[illegible]

١٥٩١

٤٤٠

٢   ٧٧ ، ١٥٢ نومرولو ورقه مكرردر [illegible]

٤٤٢

١   سرلوحه

٤٤٣

كتاب الطهارة ٢	باب التيمم ١٢	باب المسح ١٤	باب الدماء ١٦	باب تطهير الانجاس ١٩
كتاب الصلوة ٢١	باب الاذان ٢٣	باب شروط الصلوة ٢٤	باب صفة الصلوة ٢٧	باب الحدث في الصلوة ٣٦
باب ما يفسد الصلوة ٣٨	باب الوتر والنوافل ٤١	باب ادراك الفريضة ٤٤	باب قضاء الفوائت ٤٥	باب صلوة المريض ٤٧
باب الصلوة على الدابة ٤٨	باب الصلوة في السفينة ٤٨	باب المسافر ٤٨	باب الجمعة ٥٠	باب العيدين ٥٢
باب صلوة الكسوف ٥٤	باب صلوة الاستسقاء ٥٤	باب صلوة الخوف ٥٤	باب الصلوة في الكعبة ٥٥	باب سجود السهو ٥٥
باب سجود التلاوة ٥٧	باب الشهيد ٦١	كتاب الزكوة ٦٣	باب صدقة السوائم ٦٤	باب زكوة المال ٦٧
باب العاشر ٦٨	باب الركاز ٦٩	باب العشر ٧٠	باب المصارف ٧٠	باب الفطره ٧١
كتاب الصوم ٧٢	باب ما يوجب الافساد ٧٤	باب الاعتكاف ٧٧	كتاب الحج	باب القران والتمتع ٨٠
فصل الجنايات ٨٢	باب محرم احصر ٨٥	كتاب الاضحية ٨٧	كتاب الصيد ٨٩	كتاب الذبائح ٩١
كتاب الجهاد ٩٣	باب استيلاء الكفار ٩٦	باب المستأمن ٩٨	باب الوظائف ٩٩	فصل في الجزية ١٠١

باب المرتد ١٠٢	باب البغات ١٠٣	كتاب احياء الموات ١٠٥	كتاب الكراهية ١٠٧	كتاب النكاح ١١٧
باب الولي والكفو ١٢٢	باب المهر ١٢٦	باب القسم ١٣٠	كتاب الرضاع ١٣٥	كتاب الطلاق ١٣٧
باب ايقاع الطلاق ١٣٨	باب التفويض ١٤٥	باب التعليق ١٤٨	باب طلاق الفار ١٥١	باب الرجعة ١٥٢
باب الايلاء ١٥٤	باب الخلع ١٥٥	باب الظهار ١٥٨	باب اللعان ١٦٠	باب العنين ١٦٢
باب العدة ١٦٣	فصل من ترك الاحداد ١٦٥	باب ثبوت النسب ١٦٦	باب الحضانة ١٦٨	باب النفقة ١٧٠
كتاب العتاق ١٧٥	باب عتق البعض ١٧٨	باب الحلف بالعتق ١٨٢	باب العتق على جعل ١٨٣	باب التدبير ١٨٤
باب الاستيلاد ١٨٥	تصرف المكاتب ١٨٧ كتاب المكاتبة ١٨٦	باب كتابة العبد المشترك ١٩٠	باب الموت والعجز ١٩١	كتاب الولاء ١٩٢
كتاب الأيمان ١٩٤	باب حلف الفعل ١٩٨	باب حلف القول ٢٠٣	كتاب الحدود ٢٠٦	باب وطئ يوجب الحد ٢٠٧
باب شهادة الزنا ٢٠٨	باب حد الشرب ٢١٠	باب حد القذف ٢١٠	فصل في التعزير ٢١٢	كتاب السرقة ٢١٣
باب قطع الطريق ٢١٥	فصل بقطع يمين السارق ٢١٧	كتاب الاشربة ٢١٨	كتاب الجنايات ٢٢٠	باب ما يوجب القود ٢٢١

باب القود فيما دون النفس ٢٢٤	باب الشهادة في القتل ٢٢٧	كتاب الديات ٢٢٩	فصل لا قود في الشجاج ٢٣٠	فصل ضرب بطن امرأة ٢٣٢
باب ما يحدث في الطريق ٢٣٢	باب جناية البهيمة ٢٣٤	باب جناية الرقيق ٢٣٥	فصل دية العبد ٢٣٧	فصل اقر ام ولد ٢٣٨
باب القسامة ٢٣٩	كتاب المعاقل ٢٤٢	كتاب الآبق ٢٤٣	كتاب المفقود ٢٤٤	كتاب اللقيط ٢٤٥
كتاب اللقطة ٢٤٦	كتاب الوقف ٢٤٧	فصل تتبع شرط الواقف ٢٥١	فصل فيما يتعلق بوقف الاولاد ٢٥٢	كتاب البيوع ٢٥٣
فصل اعلم ان ههنا اصولا ٢٥٨	باب خيار الشرط ٢٦٠	باب خيار الرؤية ٢٦٣	باب خيار العيب ٢٦٥	باب البيع الفاسد ٢٦٩
باب المرابحة والتولية ٢٧٧	فصل صح بيع العقار قبل القبض ٢٧٩	باب الربوا ٢٨١	باب الاستحقاق ٢٨٣	باب السلم ٢٨٦
مسائل شتى ٢٨٩	باب الصرف ٢٩١	تذنيب بيع بالوفا ٢٩٣	كتاب الشفعة ٢٩٤	باب ما يكون هي ٢٩٧
كتاب الهبة ٣٠٠	باب الرجوع فيها ٣٠٢	فصل وهب امة الا حملها ٣٠٥	كتاب الاجارة ٣٠٥	باب الاجارة الفاسدة ٣٠٨
باب من الاجارة ٣١١	باب فسخ الاجارة ٣١٣	مسائل شتى ٣١٤	كتاب العارية ٣١٥	كتاب الوديعة ٣١٦
كتاب الرهن ٣١٩	باب ما يصح رهنه ٣٢١	باب رهن يوضع عند عدل ٣٢٣	باب التصرف والجناية ٣٢٤	فصل رهن عصيرا ٣٢٧

كتاب الغصب ٣٢٨	كتاب الاكراه ٣٣٢	فصل غيب ما غصب ٣٣٠	كتاب الحجر ٣٣٤	فصل بلوغ الصبي ٣٣٥
كتاب المأذون ٣٣٥	كتاب الوكالة ٣٣٨	باب الوكالة بالبيع والشراء ٣٤٠	باب الوكالة بالخصومة ٣٤٤	باب عزل الوكيل ٣٤٥
كتاب الكفالة ٣٤٦	فصل لهما دين على آخر ٣٥١	كتاب الحوالة ٣٥٣	كتاب المضاربة ٣٥٤	باب ضارب بلا اذن ٣٥٦
كتاب الشركة ٣٥٩	فصل في الشركة الفاسدة ٣٦٣	كتاب المزارعة ٣٦٣	كتاب المساقاة ٣٦٥	كتاب الدعوى ٣٦٦
باب التحالف ٣٧٢	باب دعوى الرجلين ٣٧٥	باب دعوى النسب ٣٨٠	فصل في الاستثناء ٣٨٢	كتاب الاقرار ٣٨٣
باب الاستثناء ٣٨٨	باب اقرار المريض ٣٩٠	كتاب الشهادات ٣٩٢	باب القبول وعدمه ٣٩٥	باب الاختلاف في الشهادة ٣٩٨
باب الشهادة على الشهادة ٤٠١	باب الرجوع فيها ٤٠٢	كتاب الصلح ٤٠٤	كتاب القضاء ٤٠٩	باب كتاب القاضي ٤١٣
مسائل شتى ٤١٦	كتاب القسمة ٤١٩	كتاب الوصايا ٤٢٣	باب الوصية بالثلث ٤٢٧	باب العتق في المرض ٤٣١
باب الوصية للاقارب ٤٣٢	باب الوصية بالخدمة ٤٣٣	فصل وصايا الذمي ٤٣٥	الباب الثاني في الايصاء ٤٣٥	

NURUOSMANIYE KÜTÜPHANESI
Kısmı : Nuruosm.
Yeri : 1207
Eski Kayıt No. 1561
Tasnif No. 297.4 (077) = 927

١٥٦١

هذا وقف فخر عظماء السلاطين ومجدد درة تاج اكمل الخواقين
السلطان بن السلطان السلطان ابو المحاسن والمواهب عثمان خان
ابن السلطان مصطفى خان اعلى الله شأنه عن الاشباه والنظائر
وجعل طاعته نور الله في الصحائف وانا الداعي لدولته الحاج
ابراهيم حنيف المفتش باوقاف الحرمين المحترمين
غفر له

بسم الله الرحمن الرحيم

الحمد لله الذي احكم احكام الشرع القويم بمحكم كتابه • واعلى اعلام
الدين المستقيم بعظم خطابه • والصلوة والسلام على سيدنا محمد
واله واصحابه • المتطهرين من النقايص بتيمم مسح وجوههم بصعيد بابه
اما بعد فان من المقدمات المقررة عند اولى الابصار • والمسلمات
المحررة لدى ذوي الاستبصار • ان شرف الانسان في الدارين
ونيله درجات الكمال في الكونين • انما هو بتحلية الظاهر بالاعمال
الصالحة الدينية • بعد تزكية الباطن بالعقايد الاسلامية اليقينية
فالعلم المتكفل بتعريف الاولى وبيانها • والمتخصص من بين العلوم
بالاهتمام بشانها يكون من اولى العلوم بالاشتغال • واحراها للعزم
عليه وعقد البال • وهو علم الفقه الذي اعتنى بشانه علماء الامة النقية
وبذل الوسع في تشييد اركانه عظماء الملة الحنفية • فان الله تعالى
لما جعل نبينا عليه الصلوة والسلام خاتم الانبياء والرسل •
والموضح لاقوم المناهج والسبل • وكانت حوادث الايام خارجة
عن التعداد • ومعرفة احكامها لازمة الى يوم التناد • ولم يف
ظواهر النصوص ببيانها • بل لا بد من طريق لها واف بشانها
اقتضت الحكمة الالهية جعل مثل هذه الامة مع علمائهم • كمثل بني
اسرائيل مع انبيائهم • فجعل في قدماء هذه الامة ايمة كالاعلام مهد بهم
قواعد الشرع وشيد بنيان الاسلام • واوضح بارائهم معضلات الاحكام
لينال الفلاح من اتبعهم الى يوم القيام • اتفاقهم حجة قاطعة • واختلافهم
رحمة واسعة • يضيء القلوب بانوار افكارهم • وتسعد النفوس باتباع
اثارهم • وخص من بينهم نفرا باعلاء اقدارهم ومناصبهم • وابقاء
اذكارهم ومذاهبهم • اذ على اقوالهم مدار الاحكام • وبمذاهبهم
يفتي فقهاء الاسلام • وخص منهم الامام الاعظم • والهمام الاقدم
سراج الامة والدين الثابت • الامام ابا ح نعمان بن ثابت • بوأه الله تعالى
اعلى غرف الجنان • وافاض على مرقده الشريف سجال الغفران • بكثرة
المجتهدين في المتمسكين بمذهبه وغزارة مستنبطاته وعذوبة مشربه
فان ما افاده من الاحكام بحر متلاطم الامواج بل لاماطة ظلمة الضلال
سراج وهاج • ولقد كنت من ابان الامر • وعنفوان العمر • مغترفا من ذلك
البحر واصوله • متفحصا عن مسائل ابوابه وفصوله • بالاستفادة عن المنسوبين

اليه والافادة على الطالبين المكبين عليه وابتليت في اثنائه ببلاء
القضاء بلا رغبة فيه ولا رضا واعدما يمضي فيه من عمري عبثا
ومخالطة العوام ومخاطبة غير اهل الاسلام خبثا حتى كان يخطر في
خلدي دائما انه غير لائق بحالي وكنت اسأل الله تعالى ان يبدل بالخير مالي
ومع ذلك لم يكن ذلك الابتلاء خاليا عن حكمة ولا عاريا عن فائدة
ومصلحة حيث كان سببا لتتبع احكام جزئيات الوقايع والنوازل
والعثور على تقييد اطلاقات المتون في تقرير المسائل فصار باعثا لي
على كتب متن حاو للفوايد وخال عن الزوايد موصوف بصفات
مذكورة في خطبته داعية لكمل الرجال الى خطبته مرعي فيه ترتيب كتب
الفن على النمط الاحري والوجه الاحسن فاختلست فرصا من بين الاشتغال
وانتهزت نهزا مع توزع البال وحين قرب اتمامه وان يفض باختتام
اختتامه خلصني الله تع من بلاء القضاء اذ بعد حصول المراد بالابتلاء
يخلص عن البلاء فوجب علي شكر نعمتي اتمامه واحسان التخليص عن البلاء
وانعامه فشرعت في شرحه شكرا للنعمتين الموصلتين لصاحبهما
الى الدولتين راجيا من الله تعالى ان يوفقني لاتمامه ويسهل لي بالسلامة
طريق اختتامه وعازما ان اسميه بعد الاتمام • درر الحكام في شرح
غرر الاحكام • انه قريب مجيب • عليه توكلت واليه انيب • بسم الله الرحمن الرحيم
الباء للملابسة والظرف مستقر حال من ضمير ابتداء الكتاب كما في دخلت
عليه بثياب السفر او للاستعانة والظرف لغو كما في كتبت بالقلم من
اختار الاول نظر الى انه ادخل في التعظيم ومن اختار الثاني نظر الى انه
مشعر بان الفعل لا يتم ما لم يصدر باسمه تعالى واضافة اسم الله تعالى
ان كانت للاختصاص وضعا لذاته تع المتصف بالصفات الجميلة
اختص بلفظ الله للوفاق على ان ما سواه معان وصفات وفي
التبرك بالاسم او الاستعانة به كمال التعظيم للمسمى فلا يدل على اتحادهما
بل ربما يستدل بالاضافة على تغايرهما والرحمن والرحيم اسمان بنيا
للمبالغة من رحم كالغضبان من غضب والعليم من علم والاول ابلغ
لان زيادة اللفظ تدل على زيادة المعنى ومختص به تع لا لانه من الصفات
الغالبة لانه يقتضي جواز استعماله في غيره تع بحسب الوضع وليس
كذلك بل لان معناه المنعم الحقيقي البالغ في الرحمة غايتها وتعقيبه
بالرحيم من قبيل التتميم فانه لما دل على جلايل النعم واصولها ذكر الرحيم
ليتناول ما خرج منها الحمد لله جمع بين التسمية والتحميد في الابتداء

اي من اختار الاستعانة نظر الى كونه آلة الابتداء لان
الفعل لا يتم بدونه
منه

حيث لم يجعل اسمه تع آلة للابتداء منه

فان اصل وضع الاضافة المعنوية
كما تقرر في كتب النحو والمعاني
لافادة اختصاص المضاف
بالمضاف اليه وقد
يستعمل في غيرها
منه

فان الرحمن وان اختص به تعالى
لكن اختصاصه ليس وضعيا
كما سيأتي
منه

جريا على قضية الأمر في كل امر ذي بال فان الأبتداء يعتبر في العرف
ممتدا من حين الأخذ في التصنيف الى الشروع في البحث فيقارنه التسمية
والتحميد ونحوهما ولهذا يقدر الفعل المحذوف في اوايل التصانيف
ابتداء سواء اعتبر الظرف مستقرا او لغوا لان فيه امتثالا للحديث
لفظا ومعنى وفي تقدير غيره معنى فقط وقدم التسمية اقتفاء
بما نطق به الكتاب واتفق عليه اولو الألباب والحمد هو الثناء باللسان
على الجميل الأختياري من انعام او غيره والمدح هو الثناء باللسان
على الجميل مطلقا والشكر مقابلة النعمة بالقول او الفعل والأعتقاد
فهو اعم منهما بحسب المورد واخص بحسب المتعلق فبينه وبينهما
عموم وخصوص من وجه وما يقع في اوايل الكتب يكون في مقابلة
النعمة غالبا واللام للأستحقاق لا الحصر ذكره ابن هشام في مغني
اللبيب والتخصيص يستفاد من حمل لام الحمد على الأستغراق بقرينة
المقام الذي فقه اي جعل فقيها من فقه الرجل بالضم فقاهة
اي صار فقيها ويقال فقه بالكسر فقها وفقهة اى فهم المجلين
والمصلين المجلي من افراس السباق هو السابق والمصلي هو الذي
يتلوه لأن رأسه عند صلويه والمراد بهما كثرة الممارسة والمزاولة
في حلبة متعلق بالمجلين والمصلين وهي بفتح الحاء وسكون
اللام خيل تجمع للسباق من كل جانب استعيرت للمضمار حلبة العالمين
المتقين وهي تهذيب الظاهر بالأعمال الصالحة والباطن بالأحكام
العملية والحكم النظرية يعني ان من مارس وسعى في تحصيل هذين
الأمرين الى ان يحصل له ملكة استنباط الأحكام الشرعية والعمل
بموجبها فقد رزقه الله تع مرتبة الفقاهة التي هي عبارة عن العلم
بالأحكام المذكورة مع العمل كما اختاره الأمام فخر الأسلام وحققناه
في شرح اصوله بما لا مزيد عليه وطهر من يممه اى قصده بمسح اي
اصابة متعلق بيممه انف الابتهال اى التضرع واضافة الأنف
اليه لادنى ملابسة فان اول ما يصل الى الأرض حال السجدة
للتضرع هو الأنف والجبين عطف على الأنف على ارض الذلة
متعلق بمسح وهذه الأضافة ايضا لما ذكر عن انجاس متعلق بطهر
انجاس النحس ضد السعد كالنحوسة ضد السعادة والمراد بها الأفعال
القبيحة والصفات الذميمة والعقايد الباطلة وبانجاسها المهلكات
منها بحيث لو لم تزل لافضت الى الخلود في النار الماردين

اي العاتين

اى العاتين الخارجين عن طاعة الله تع والصلوة والسلام جمع بينهما
امتثالا لقوله تع صلوا عليه وسلموا تسليما على سيدنا محمد المذكي المطهر
لصائم اي ممسك قلبه عن متعلق بصائم ان يجنح اي يقصد
ما سوى الأسلام من دين بيان لما وعلى آله واصحابه المجاهدين في رفع
رايات ايات لدقائق حقائق الحق المبين الحق المبين هو الشريعة المصطفوية
وحقايقها الأحكام المنسوبة اليها من العمليات والأعتقاديات
والوجدانيات ودقايق حقايقها الأدلة التفصيلية المفيدة لها
وايات تلك الدقايق طرق الأستدلال بها من العبارة والأشارة والدلالة
والأقتضاء ورفع راياتها اظهارها وتلك الطرق للمستدلين وافشاؤها
بين المستنبطين حتى قدروا على استخراج ما لم يظهر منهم ولا يخفى
ما في قوله فقه والمصلين وتيممه ونحو ذلك من رعاية براعة الأستهلال
والأشارة الى انواع العبادات الخمس اما بعد فان من اهم المطالب
السنية اي العلية واتم المآرب جمع مأربة بمعنى الحاجة السمية
اي الرفيعة التي يجب ان يوجه تلقائها اي جهتها عنان العناية ويصرف اليها
جهتها بيانا
اعمار اهل الهداية في البداية والنهاية علم الفقه اسم ان في قوله فان
الذي هو سبب لنظام المعاش ونجاة المعاد وفلاح العباد في نيل المراد
يوم التناد اي يوم القيمة تفاعل من النداء سمي به لأنه يوم ينادي
اصحاب الجنة اصحاب النار وبالعكس ولقد كنت صرفت
شروع في بيان سبب الأقدام على التصنيف شطرا اي بعضا من عنفوان
الشباب الى التدبر اي تفكر لطائفه وتدرب اي اعتياد لتصفح بقوله
اعتقاد نسخ
تصفحت الشيء اذا نظرت في صفحاته ما فيه من الكتب والأبواب حتى اتجه
الي ان اكتب فيه متنا كما في الأصول وهو مرقاة الوصول الى علم الأصول
بيد اي الا ان عوائق الدهر عاقتني اي كفتني المتن عن الحصول
حتى ساقني زماني حين رماني بما رماني اشارة الى ما عرض له
من مرض الطاعون عام الوباء الأكبر وهو سنة اثنين وسبعين
وثمانماية وهو من قبيل الأسناد المجازي الى ان عزمت متعلق بقوله
ساقني على انه تع شانه وعظم سلطانه ان خلصني من هذه الأفة بحيث
اقدر على قطع المسافة في مهامه المعارف والعلوم ومفاوز الأدراكات
والفهوم المهامه جمع مهمه بمعنى الصحراء والمفاوز جمع مفازة بمعنى
موضع الفوز سمي به الصحراء تفاؤلا لأصرف جزاء لقوله ان خلصني
خلاصة من بقية عمري الموهوبة الى ابراز ما في خلدي اي قلبي

بطريقة مندوبة بيّنها بقوله بان اصنف فيه اى الفقه متنا متينا اي قويا دقيقا اي معجبا نظامه اي ترتيبه واوصف اى ارتب وهو فى الاصل عقد الحجارة بعضها بالبعض للاحكام بنيانا وهو ما ركب وسوي كالحائط رصينا اي محكما انيقا وهو ايضا بمعنى معجبا انتظامه خاليا اى سالما عن الروايات الضعيفة حاليا اى مزينا بالقيود المذكورة فى الشروح والفتاوي لاطلاقات المتون والاشارات الى ما وقع فى المتون من المسامحات والمساهلات الشريفة اللطيفة من قبيل اللف والنشر محتويا على مسائل مهمات خلت عنها المتون المشهورة ومنطويا على احكام قضايا مسلمات اي وقايع لم تكن تلك الاحكام فيها اي فى المتون المشهورة مسطورة معجبا نظمه الفصيح الاديب اي الماهر فى العلم العربية وموافقا فحواه الفقيه الاريب اي العاقل ولا يخفى لطف توصيف الفصيح بالاديب والفقيه بالاريب فلما احسن الله تع الي باماطة اي ازالة ما بى فى السقام والبسني من خزاين رافته حلة السلامة شرعت فيما اردت وبدات بما قصدت وراعيت ما ذكرت من اتصاف المتن بالصفات المذكورة بقدر الامكان مستعينا فى ذلك بالملك المنان وعزمت ان اسميه بغرر الاحكام بعد ان يسر الله تعالى لى الاختتام مبتهلا اليه تع ان يجعله خالصا بوجهه الكريم وان يوفقني لاختتامه انه هو البر الرحيم الحمد لله الذي وفقني لاختتامه وصرف عنى العوايق عن اتمامه مع ابتلائى بكثرة المشاده والمشاغل وتفاقم الموانع على والشواغل والمسؤل عن لطفه تعالى ان يوفقنى لاختتام هذا الشرح ايضا فانه ان يسر لى لم يكن الا من آثار تخليصه اياي عن تلك الموانع محضا واليه اتضرع ان يقبل بفضله دعوتي ويطفى بسجال زلال لطفه لوعتي انه على ما يشاء قدير وباجابة رجاء المؤملين جدير

كتاب الطهارة

الكتاب لغة اما مصدر بمعنى الجمع سمى به المفعول للمبالغة او فعال بنى للمفعول كاللباس وعلى التقديرين يكون بمعنى المجموع واصطلاحا مسائل اعتبرت مستقلة شملت انواعا اولا والطهارة مصدر طهر الشئ بفتح الهاء وضمها والاول افصح وهى لغة النظافة وخلاف الدنس وشرعا النظافة المخصوصة المتنوعة الى وضوء وغسل وتيمم وغسل

البدن والثوب ونحوه وانما وحدها لانها فى الاصل مصدر يتناول القليل والكثير وفى جمعها قصد التصريح به فرض الوضوء الوضوء لغة النظافة وشرعا غسل الوجه واليدين والرجلين ومسح الرأس والفرض لغة القطع والتقدير وشرعا حكم لزم بدليل قطعي وحكمه ان يستحق العقاب تاركه بلا عذر ويكفر جاحده وقد يقال لما يفوت الجواز بفوته كالوتر يفوت بفوته جواز صلوة الفجر للمتذكر له والاول يسمى فرضا اعتقاديا والثانى فرضا عمليا والمراد ههنا المعنى الاول لثبوته بالتواتر فان قيل اية الوضوء مدنية بالاتفاق والصلوة فرضت بمكة فيلزم كون الصلوة بلا وضوء الى حين نزولها قلنا لا يلزم لما ثبت فى صحيح مسلم وغيره عن جابر رض انه توضاء ومسح على خفيه فقيل له اتفعل هذا قال فما يمنعنى ان امسح وقد رايت رسول الله عم يمسح قالوا انما كان ذلك قبل نزول المائدة قال ما اسلمت الا بعد نزول المائدة ولما قال فى مجمع البيان روي ان النبى عم كان اذا احدث امتنع من الاعمال كلها حتى انه لا يرد جواب السؤال حتى يتطهر للصلوة الى ان نزلت هذه الاية فيجوز ان يثبت الوضوء بالوحى الغير المتلو او الاخذ من الشرايع السابقة كما يدل عليه ما روي انه عم حين توضاء ثلثا ثلثا قال هذا وضوئي ووضوء الانبياء من قبلي فان قيل اذا ثبت الوضوء بهذه الطريقة فما فائدة نزول الاية قلنا لعلها تقرير امر الوضوء وتثبيته فانه لما لم يكن عبادة مستقلة بل تابعا للصلوة احتمل ان لا يهتم الامة بشانه ويتساهلوا فى مراعاة شرايطه واركانه بطول العهد عن زمن الوحي وانتقاص الناقلين يوما فيوما بخلاف ما اذا ثبت بالنص المتواتر الباقى فى كل زمان على كل لسان وايضا اذا ورد فيه الوحي المتلو يتأتى اختلاف العلماء الذى هو رحمة وتحقيق هذا المقام على هذا الاسلوب مما تفردت به غسل الوجه مرة لان الامر فاغسلوا لا يدل على التكرار وهو اي الوجه ما بين منبت الشعر غالبا هذا القيد يخرج النزعتين وهما جانبا الجبهة ينحسر الشعر عنهما فانه لا يجب غسلهما فى الوضوء لان المراد بمنبت الشعر محل نباته غالبا سواء نبت او لا وبين اسفل الذقن والاذنين وبه يتم تحديد الوجه بحسب الطول والعرض ولما اقتضى هذا التحديد بعد قوله فرض الوضوء غسل الوجه ان يجب على الملتحى المتوضاء غسل ما تحت العذار والشارب

والحاجب واللحية الى اسفل الذقن مع ان كتب الفقه مشحونة بان غسل
ما تحتها لا يجب اراد دفعه بقوله والعذار الى عذار اللحية جانباها
استعير من عذاري الدابة وهما على خديها من اللجام لا يسقط حكم
ما وراءه وهو بياض بين العذار والاذن يسمى العارض وحكمه وجوب
غسله فان العذار لا يسقط خلافا لابى يوسف بل ينقل حكم ما تحته
وهو وجوب الغسل اليه اى الى العذار حتى يجب غسله كالشارب
والحاجب حيث ينقلان حكم ما تحتهما اليهما حتى يجب غسلهما
ولا يجب ايصال الماء الى ما تحتهما واللحية تنقله اي حكم ما تحتها
الى ملاقي البشرة منها اي من اللحية وهو ظاهر الروايات عن ابي ح
واختاره في المحيط والبدايع قال في معراج الدراية وهو الاصح وفي
الفتاوي الظهيرية وبه يفتى او لا تنقله بل تبدله بمسحه اى مسح ملاقي
البشرة قال قاضيخان وفي اشهر الروايتين عن ابي ح مسح ما يستر
البشرة فرض وهو الاصح المختار او مسح ربعه اي ربع الملاقي وهو
رواية الحسن عن ابي ح قال في المحيط بعد تحديد الوجه فان كان امرد
غسل جميعه وان كان ملتحيا لا يجب غسل ما تحتها وقال الشافعي يجب
ان كانت اللحية خفيفة وكذا لا يجب ايصال الماء الى ما تحت الشارب
والحاجب خلافا له والصحيح قولنا لان محل الفرض استتر بالحائل
وصار بحال لا يواجه الناظر اليه فسقط الفرض عنه وتحول
الى الحائل كبشرة الراس ثم قال والبياض الذي بين العذار والاذن
يجب غسله عندهما وعند ابي يوسف لا يجب بخلاف محل العذار
لانه استتر بشعر نبت عليه فقام مقامه واليدين عطف على الوجه
فرادى وكيفيته على ما في الكافي وغيره ان يأخذ الاناء بشماله
ويصب على يمينه ثلثا ثم يأخذ بيمينه ويصب على اليسرى كذلك
وهذا اذا كان كبيرا ومعه صغير والا يدخل اصابع يده اليسرى
مضمومة في الاناء ويصب على كفه اليمنى ويدلك الاصابع بعضها
ببعض حتى يطهر ثم يدخل اليمنى في الاناء ويغسل اليسرى
ووجهه ما ذكر في شرح تاج الشريعة ان نقل البلة في الوضوء من
احدي اليدين او الرجلين الى الاخري لم يجز وجاز في الغسل
لان اعضاء الوضوء مختلفة حقيقة وعرفا اما حقيقة فظ
واما عرفا فلانها لا تغسل بمرة واحدة وعضو واحد حكما
نظرا الى الدخول تحت خطاب واحد فتعارض الاختلاف

الحقيقي

الحقيقي مع الاتحاد الحكمي فترجح الاختلاف الحقيقي بالعرف ولا كذلك
الغسل فان جميع الاعضاء متحد حكما وعرفا فيترجح الاتحاد الحكمي
بالعرف وبه يظهر فساد ما قيل لا حاجة الى الصب على كل واحد من الكفين
على حدة لانه يمكن غسل الكفين بالمياه التي صبت على الكف اليمنى
كما هو العادة فان فيه ترجيحا لعادة العوام على عرف الشرع
فليتأمل مرة لما مر بالمرفقين هو ملتقى عظم العضد والذراع
والرجلين مرة بالكعبين وهو العظم الناتي المتصل بعظم الساق
من طرف القدم لا ما روي هشام عن محمد انه المفصل الذي في وسط
القدم عند معقد الشراك لانه في كل رجل واحد كالمرفق في اليد
وقد ثني الكعب في الاية فتعين ان المراد ما ذكرنا والا لم يظهر للعدول
الى التثنية فائدة فان قيل مقابلة الجمع بالجمع في الاية تقتضي كون
الواجب على كل واحد غسل يد ورجل قلنا يجوز ان يثبت
غسل الاخرى بدلالة النص او فعل الرسول عم المنقول عنه بالتواتر
لا الاجماع لانه ثابت في عهد رسول الله عم والاجماع بعده فان قيل
قراءة الجر في ارجلكم متواترة ايضا فمقتضى الجمع بين القرائتين اما
التخيير بين الغسل والمسح كما قال به بعضهم او حمل النصب على حالة التحفي
والجر على حالة التخفف كما قال به بعضهم قلنا قراءة الجر ظاهرها متروك
بالاجماع لان من قال بالمسح لم يجعله مغيا بالكعبين وقد دلت الاحاديث
المشهورة على وجوب الغسل والوعيد على الترك وكان هذا اوفق ما عليه
الاكثرون واوفى بتحصيل الطهارة المقصودة بالوضوء واقرب الى
الاحتياط لما في الغسل من المسح فتعين الرجوع اليه فيكون الجر بالجوار
كما في عذاب يوم محيط وجحر ضب خرب ونظيره كثير في القران والشعر
وهو في المعنى معطوف على المغسول وفائدة صورة الجر التنبيه على انه
ينبغي ان يقتصد في صب الماء عليها ويغسلا غسلا خفيفا شبيها بالمسح
لا يقال الجر بالجوار لم يجئ مع الالتباس وههنا ملتبس لانا نقول ضرب
الغاية بقوله الى الكعبين رفع الالتباس كما ذكرنا هكذا يجب ان يعلم هذا المقام
والدرن اي الوسخ الحاصل في اعضاء الوضوء والونيم وهو ما يحصل
من الذباب او البرغوث والحناء اى لونه اذ جرمه كالطين لا يمنع الطهارة
كطعام بين الاسنان وضوءا كانت او غسلا لانها لا يمنع نفوذ الماء
واختلف في مثل العجين والطين بناء على الاختلاف في منع نفوذ الماء
وعدمه والخاتم الضيق ينزع او يحرك ليصل الماء الى موضع

الحلقة ومسح عطف على غسل ربع الراس مرة في رواية الطحاوي
والكرخي عن ابي ح او قدر ثلث اصابع اليد في رواية هشام عن ابي ح
بماء جديد او باق بعد غسل عضو لا مسحه الا ان يتقاطر الماء
لا ماخوذ عطف على باق اي لا بماء اخذ من عضو سواء كان ذلك
العضو مغسولا او ممسوحا ولا يعاد المسح بحلق الراس كما لا يعاد
الغسل بحلق الحاجب وقص الشارب وقلم الظفر وسنته وهي مع
تفاوت انواعها ما يؤجر على فعله ويلام على تركه والمستحب ما يؤجر
على فعله ولا يلام على تركه البدء بالنية اي قصد القلب بالوضوء
او رفع الحدث او امتثال الامر في ابتداء الوضوء والبدء بالتسمية
بان يقول قبل الوضوء بسم الله العظيم والحمد لله على دين الاسلام اختير
كونها سنة وان قال في الهداية والاصح انها مستحبة لان السنية
مختار القدوري والطحاوي وصاحب الكافي قبل الاستنجاء لانه
من مقدمات الوضوء وبعده لانه حال مباشرة الوضوء احتياطا
لانها عند بعض المشايخ قبله وعند بعضهم بعده فالاحوط ان يجمع بينهما
لكن لا حال الانكشاف والبدء بغسل اليدين الى الرسغين سواء استيقظ
من النوم او لا وهو ينوب عن الفرض فلا يلزم اعادته اذا غسل اليدان
الى المرافق وسنته ايضا السواك وهو يجيء بمعنى الشجرة التي يستاك بها
وبمعنى المصدر وهو المراد ههنا فلا حاجة الى تقدير استعمال السواك
بيمناه لانه المنقول المتوارث كيف شاء اي يبدء من الاسنان العليا او السفلى
من الجانب الايمن او الايسر طولا او عرضا او بهما وعند الضرورة
يعالج بالاصبع كما هو حكم الخلف وسنته ايضا غسل الفم اي ايصال الماء
الكاف في كالشئ للتشبيه بالمعنى على نحو
الى جميعه والانف اي ايصال الماء الى المارن بمياه جديدة خلافا للشافعي
والمبالغة فيهما وهي في الاول ان يصل الماء الى راس حلقه وفي الثاني
ان يجاوز المارن كذا في الخلاصة الا صائما لان فيها احتمال الانتقاض
وسنته ايضا تخليل اللحية وهو ان يدخل اصابع يديه في خلال لحيته
من الاسفل الى الاعلى بعد التثليث وتخليل الاصابع من اليدين والرجلين
بعد التثليث وكيفيته في اليدين ان يشبك بينهما وفي الرجلين ان يخلل
بخنصر يده اليسرى فيبدء من خنصر رجله اليمنى ويختم بخنصر رجله
اليسرى من الاسفل وسنته ايضا تثليث الغسل لاعضاء الوضوء المغسولة
ومسح كل الراس مرة وكيفيته ان يضع كفيه واصابعه على مقدم راسه
ويمرهما الى قفاه على وجه يستوعب جميع الراس ثم يمسح اذنيه باصبعيه

ولا يكون

ولا يكون الماء مستعملا لان الاستيعاب بماء واحد لا يكون الا بهذا
الطريق وما قاله بعضهم من انه يجافي كفيه تحرزا عن الاستعمال
لا يفيد اذ لا بد من الوضع والمد فان كان مستعملا بالوضع الاول فكذا
بالثاني فلا يفيد تاخيره كذا قال الزيلعي اقول وايضا اتفقوا ان الماء
ما دام في العضو لم يكن مستعملا ومسح الاذنين داخلهما بسبابتيه
وخارجهما بابهاميه بمائه اي الراس والترتيب المنصوص عليه
في اية الوضوء والولاء بكسر الواو وهو غسل الاعضاء على التعاقب
بحيث لا يجف العضو الاول في اعتدال الهواء ومستحبه التيامن
اي الشروع من جانب اليمنى ومسح الرقبة لا الحلقوم فان مسحه
بدعة كذا في الظهيرية ومن ادابه انما قال هكذا لان له ادابا اخرى
ذكرت في المطولات استقبال القبلة عند الوضوء وذلك اعضائه
وادخال خنصره صماخ اذنيه وتقديمه على الوقت لغير المعذور
فان وضوء المعذور قبل الوقت ينتقض عند زفر بدخول الوقت فالاحوط له
ان يحترز عنه وتحريك خاتمه الواسع وعدم الاستعانة بالغير وعدم التكلم
بكلام الناس والجلوس في مكان مرتفع احترازا عن الماء المستعمل
والجمع بين نية القلب وفعل اللسان والتسمية عند غسل كل عضو كما مر
والدعاء بالماثورات من الادعية عنده اي عند غسل كل عضو بان يقول
عند المضمضة اللهم اعني على تلاوة القران وذكرك وشكرك وحسن
عبادتك وعند الاستنشاق اللهم ارحني رائحة الجنة وعند غسل
وجهه اللهم بيض وجهي يوم تبيض وجوه وتسود وجوه وعند
غسل يده اليمنى اللهم اعطني كتابي بيميني وحاسبني حسابا
يسيرا وعند غسل يده اليسرى اللهم لا تعطني كتابي بشمالي
ولا من وراء ظهري وعند مسح راسه واذنه اللهم اجعلني
من الذين يستمعون القول فيتبعون احسنه وعند مسح عنقه
اللهم اعتق عنقي من النار وعند غسل رجليه اللهم ثبت قدمي على الصراط
يوم تزل الاقدام والصلوة على النبي عم بعده اي الوضوء
وان يقول بعده اللهم اجعلني من التوابين واجعلني من المتطهرين
وان يشرب بعده من فضل وضوئه بفتح الواو وما يتوضأ به
مستقبل القبلة قائما قالوا لم يجز شرب الماء قائما الا هنا وعند
زمزم ومكروهه لطم الوجه بالماء والاسراف فيه وتثليث
المسح بماء جديد ذكره الزيلعي ونقل في معراج الدراية عن

على

وهو قوله بسم الله العظيم والحمد لله على دين
الاسلام منه

مبسوط بكراهة التثليث بماء واحد لا بأس به وبمياه بدعة وناقضه
خروج نجس بفتح الجيم وهو عين النجاسة وبالكسر ما لا يكون
طاهرا منه اي المتوضئ الى ما يطهر اي يلحقه حكم التطهير
في الوضوء او الغسل قوله خروج نجس يتناول لخروجه
من السبيلين وغيرهما لما قال في المحيط حد الخروج من الباطن
الى الظاهر وذلك يعرف بالسيلان عن موضعه فعبر عن الخروج
بالسيلان بخلاف ما لو ظهرت النجاسة على رأس السبيلين فانه
ينقض الوضوء وان لم يسل لان راس السبيلين ليس مكان النجاسة
وانما توجد بالانتقال من مكانها اليه فعرف الانتقال بالظهور فاقيم
الظهور مقام الخروج وحد السيلان ان يعلو فينحدر عن رأس
الجرح هكذا فسره ابو يوسف لانه ما لم ينحدر عن رأس الجرح
لم ينتقل عن مكانه فان ما يوازي الدم من اعلى الجرح مكانه ومنه
يعلم ان الخروج في غير السبيلين عين السيلان ويظهر ضعف
ما قال صدر الشريعة ان قوله الى ما يطهر يجب ان يكون متعلقا
بقوله ما خرج لا بقوله سال فانه اذا فصد وخرج دم كثير
وسال بحيث لم يتلطخ رأس الجرح فانه لا شك في الانتقاض عندنا
مع انه لم يسل الى موضع يلحقه حكم التطهير بل خرج الى موضع
يلحقه حكم التطهير ثم سال فان السيلان الى موضع يلحقه
حكم التطهير قد وجد في هذه الصورة وان لم يوجد السيلان
عليه فليتأمل وضعف ما قال فالعبارة الحسنة ان يقول ما خرج
من السبيلين او غيره الى ما يطهر ان كان نجسا سال لان مبناها
كون الخروج مغايرا للسيلان وقد تبين فساده فيكون قوله
سال حشوا بعد قوله خرج بل العبارة الحسنة ما اخترناه بعون الله
ثم قوله خروج نجس احتراز عما اذا غرزت ابرة فارتقى
الدم على الجرح لكن لم يسل فانه غير ناقض لانه ليس بنجس
لكونه غير مسفوح وقوله الى ما يطهر احتراز عما اذا وصل
البول الى قصبة الذكر ولم يظهر وعما اذا كان في عينه قرحة
وصل منها الى جانب اخر من عينه وعما اذا سال الدم الى ما فوق
مارن الانف بخلاف ما اذا سال الى المارن لان الاستنشاق
في الجنابة فرض وخروج ريح او دودة او حصاة من الدبر كذا لو
لانه خارج منه وليس بنجس مع انه ناقض لمجاورة النجس

وذكر الاخريين لان ما معهما من النجس وان قل حدث في السبيلين
لا خروج ريح من القبل والذكر لا ينبعث عن محل النجاسة ولا خروج
دودة من الجرح لان ما عليها من النجس قليل وهو ليس بحدث في غير السبيلين
كذا لا ينقض لحم سقط منه اي الجرح وملء الفم عطف على خروج وهو
ان يضبط بتكلف حتى انه لو لم يتكلف لخرج وقيل ان يمنعه من الكلام في قيء
مرة اي صفراء او علق وهو لغة دم منعقد لكنه ههنا سوداء ولذا
اعتبر فيه ملء الفم او قيء طعام او ماء وانما اعتبر فيه ذلك لما قال في
الهداية ان الخروج اي الخروج النجس من غير السبيلين يتحقق بالسيلان
الى موضع يلحقه حكم التطهير وبملء الفم في القيء ثم قال وملء الفم ان يكون بحال
لا يمكن ضبطه لانه يخرج ظاهرا فاعتبر خارجا واعترض على قوله لانه
يخرج ظاهرا فاعتبر خارجا بان جعل الظن الغالب كالمتحقق انما يكون
فيما لا ينضبط فيه الاصل كالسفر القائم مقام المشقة او لا يطلع عليه
كالايلاج القائم مقام الانزال واما في المنضبط الظاهر فلا كما في مبحثنا فان
خروج القيء في الفم لا يتعسر الاطلاع عليه فكيف اقيم ملء الفم مقامه
كيف وفي الصورة التي يكون القيء ملء الفم ثم منع من الخروج بالتكلف
عدم الخروج متيقن فمن اين حكم بالانتقاض وفي الصورة التي يكون القيء
اقل من ملء الفم ولكن خرج من الفم الخروج متيقن فالقول بعدم الانتقاض
نقض للعلة اقول مبناه جعل ضمير لانه راجعا الى القيء وليس كذلك بل هو
راجع الى النجس وقوله لانه الخ دليل لقوله وبملء الفم في القيء فالمعنى ان
خروج النجس يتحقق بملء الفم في القيء لان النجس يخرج ظاهرا لان
هذا القيء ليس الا من قعر المعدة فالظاهر انه مستصحب للنجس بخلاف القليل لانه من
اعلى المعدة فلا يستصحبه هكذا يجب ان يعلم هذا المحل فان شراحه لم يتعرضوا
لحله مع انه واجب الحل كذا اي كما ينقض ملء الفم في قيء ما ذكر ينقض
دم في قيئه بلا اشتراط ملء الفم لظهور كونه نجسا لكونه مائعا وقيح ولو كانا
مخلوطين ببزاق لكن غلباه او ساوياه اي الدم والقيح ساويا
البزاق حتى لو كانا مغلوبين له لم ينقضا والبلغم لا ينقض مطلقا اي
سواء نزل من الراس او صعد من الجوف وسواء كان ملء الفم او لا لانه
للزوجته لا تتداخله النجاسة الا عند ابي يوسف في صاعد ملأه اي الفم
لتنجسه بالمجاورة وان اختلط البلغم بالطعام اعتبر الغالب فان غلب الطعام صح وملء القيء الفم نقض وان
غلب البلغم لا ينقض الا عند ابي يوسف اذا ملأ الفم والمجلس يجمع متفرقه
اي القيء عنده اي ابي يوسف والسبب يجمع متفرقه عند محمد يعني لو قاء

متفرقا بحيث لو جمع صار ملاء الفم فابو يوسف يعتبر اتحاد المجلس
فان حصل ملاء الفم في مجلس واحد نقض عنده وان تعدد
الغثيان ومحمد رح يعتبر اتحاد السبب وهو الغثيان فان حصل
ملاء الفم بغثيان واحد نقض عنده وان اختلف المجلس
وما ليس بحدث من قيء ونحوه ليس بنجس اما القيء فلما عرفت
ان قليله يخرج من اعلى المعدة وهو ليس بمحل النجاسة واما الدم
فلان قليله غير مسفوح فلا يكون محرما للاية فلا يكون نجسا واما
حرمة غير المسفوح في الآدمي بناء على حرمة لحمه فلا يوجب نجاسته
اذ هذه الحرمة للكرامة لا للنجاسة فغير المسفوح في الآدمي يكون
على طهارته الاصلية مع كونه محرما وناقضه ايضا نوم يزيل مسكته
اي قوته الماسكة وهو النوم بحيث يزول مقعده عن الارض وهو
النوم مضطجعا اي واضعا احد جنبيه على الارض او متكئا على احد
وركيه او مستلقيا على قفاه او مكبا على وجهه فان المسكة اذا زالت
لا يعري عن خروج شيء عادة والثابت عادة كالمتيقن به والا اي
وان لم يزل النوم مسكته بان كان حال القيام او القعود او الركوع او السجود
اذا رفع بطنه عن فخذيه وابعد عضديه عن جنبيه فلا اي لا ينقض
الوضوء مطلقا خلافا للشافعي وان تعمد اي نام قصدا في الصلوة
خلافا لابي يوسف واختلف في نوم مستند الى ما لو ازيل لسقط
قال في الهداية عند عد النواقض او مستند الى شيء لو ازيل لسقط
وقال شراحه هذا مما اختاره الطحاوي وليس في اصل رواية المبسوط
وفي المحيط ان لم يكن مستقرا على الارض كان حدثا وان كان
مستقرا لا وهو الاصح وفيه لو نام قائما او قاعدا فسقط ان انتبه
قبل السقوط او حالة او سقط نائما فانتبه من ساعته لم ينتقض
وان استقر نائما ثم انتبه انتقض ولو نام على دابة وهي عريان
ان كان حال الصعود والاستواء لم يكن حدثا وفي حال الهبوط حدث
وناقضه ايضا الاغماء والسكر الذي حصل به في المشية تمايل
الاغماء كون العقل مغلوبا بشيء
والجنون اما الاولان فلزوال المسكة بهما واما الثالث فلعدم تميزه
الحدث عن غيره وناقضه ايضا قهقهة بالغ وهي ما يكون مسموعا له
ولجيرانه واما الضحك المسموع له فقط فلا يبطل الوضوء بل الصلوة
والتبسم لا يبطل شيئا منهما يقظان في صلوة يصلي بالتوضي
صفة بالغ
اي مباشرة الوضوء فيكون احترازا عن وضوء في ضمن الغسل صلوة

قوله بقهقهة عاقل بالغ [illegible]
علم انه صفة بالغ

[illegible]

كاملة اي ذات ركوع وسجود وذلك لان النص الوارد فيه وهو قوله عم
الا من ضحك منكم قهقهة فليعد الوضوء والصلوة ورد في صلوة مطلقة
فيقتصر عليها فلا ينقض غير القهقهة وقهقهة الصبي والنائم والمغمى
والقهقهة خارج الصلوة ولا في صلوة الجنازة وسجدة التلاوة وان
افسدتهما ولو كانت القهقهة عند السلام اي قبله وبعد التشهد لانها
ح يكون في الصلوة الا ان يتعمد المصلي في القهقهة لانها ح يكون
في الصلوة خروجا بصنعه وسيأتي ان الصلوة تتم به كيف كان فاذا
خرج الامام عن الصلوة به اي بتعمد القهقهة فقهقهة الماموم لم ينقض
وضوءه لان خروج الامام خروج له الا ان يكون مسبوقا فانه ح
يكون في اثناء صلوته وناقضه ايضا المباشرة الفاحشة وهي ان
يباشر امرأته متجردين وانتشر آلته واصاب فرجه فرجها الجانبين
اي ينقض وضوء الرجل والمرأة لا مس الذكر والمرأة فانه غير ناقض
عندنا خلافا للشافعي قشرت نفطة فسال ماء او نحوه كالصديد
والدم نقض وان علا على رأس الجرح فازيل لو كان بحيث اذا ترك
سال نقض والا فلا ينقض خرج من اذنه قيح لو خرج بوجع نقض
لانه يكون من الجراحة والا فلا ينقض في عينه رمد او عمش بفتح
الميم ضعف البصر مع سيلان الدمع في اكثر الاوقات ان خرج منها
الدمع نقض وان استمر صار صاحب عذر وسيأتي بيانه كما اذا كان
بها اي بالعين غرب بفتح الغين المعجمة وسكون الراء عرق في العين
يسقي ولا ينقطع المحدث البالغ لا يمس مصحفا ولو بياضه الخالي
عن الخط الا بغلافه ولو متصلا وهو المشرز وقيل منفصلا
كالخريطة ونحوها والاول هو الاصح مصرح به في المحيط والكافي
واختار في الهداية الثاني ولم يكره مسه بالكم وقيل يكره قال
في المحيط كره بعض مشايخنا مس المصحف بالكم للحائض وقال عامتهم
لا يكره لان المس محرم وهو اسم للمباشرة باليد بلا حائل واختاره
في الكافي ايضا واختار في الهداية الثاني ورخص المس باليد
في الكتب الشرعية الا التفسير ذكره في مجمع الفتاوي وغيره ولا يمس
درهما فيه سورة قالوا المراد بها الاية التامة وان جاز قراءته فرق
في المحدث بين القراءة والمس لان الحدث حل اليد دون الفم
حتى يجب غسل اليد لا الفم واستويا في الجنب والحائض لان الجنابة
والحيض حلا الفم واليد حتى يجب غسلهما فيهما ولا يرد العين

بتخفيف الدال م اي لا يحل جنابة العين فلا يمنعها من النظر
الى المصحف منهجه

لان الجنب حل نظره الى المصحف بلا قراءة كذا فى الكافى وكره دخوله
اى المحدث مسجدا من المساجد وطوافه بالكعبة كذا فى التاتارخانية
وانما لم يحرما لان حرمتهما من احكام الحدث الاكبر كالحيض والجنابة
فرض الغسل المراد به ههنا ما يتناول الفرض الاعتقادي والعملي
وهو ما يفوت الجواز بفوته غسل الفم والانف وساير البدن حتى داخل
القلفة فى الاصح وغسل السرة والشارب والحاجب وجميع اللحية اي
يجب ايصال الماء الى اثناء اللحية كما يجب الى اصولها اذ لا حرج فيه
كذا فى المحيط والفرج الخارج ذكره فى الخلاصة وذلك لان قوله تع
فاطهروا صيغة مبالغة تقتضى وجوب غسل ما يكون من ظاهر البدن
ولو من وجه كالاشياء المذكورة لا غسل ما فيه حرج كالعين
وثقب انضم لانه خرج بقوله تع وما جعل عليكم فى الدين من حرج
وفى المحيط ان كان لا يصل الماء الى ثقب القرط الا بتكلف لا يتكلف
وكذا اذا انضم بعد نزع القرط وصار بحيث لا يدخل القرط فيه الا بتكلف
لا يتكلف ايضا كذا اي كالعين فى الحرج نقض ضفيرتها وبلها فيه
اشارة الى انها لو كانت منقوضة يجب غسلها وكفى بل اصلها
دفعا للحرج لا نقض ضفيرته حيث يجب احتياطا كذا فى الكافى
وسنته اي الغسل البداء بما ذكر فى الوضوء من النية والتسمية
وغسل اليدين وغسل فرجه وخبث بدنه ان كان فيه خبث
والتوضي اى استعمال الماء فى جميع اعضاء الوضوء الا رجليه
وهذا التقدير احسن مما قيل اي بغسل جميع اعضاء الوضوء الا رجليه
لان جميع اعضائه ليس بمغسولة بل بعضها ممسوحة وفى لفظ التوضي
اشارة الى انه يمسح برأسه كما فى وضوء الصلوة وهو ظاهر الرواية
لو كان رجلاه بمستنقع اي بمجتمع ماء حتى لو كان على سطح يغسلهما
ثم تثليث صب حتى لو لم يصب لم يمكن الغسل مسنونا وان زال
الحدث مستوعب جميع البدن حال كونه بادئا فى الغسل بمنكبه
الايمن ثم الايسر ثم رأسه فى الاصح احترازا عما قال فى معراج الدراية
وقيل يبدأ بالايمن ثلثا ثم بالايسر وقيل يبدأ بالراس ثم بقية
بدنه وبعده اي بعد الصب المستوعب يغسل رجليه تكميلا
للوضوء وتنظيفا لهما عن الماء المستعمل لم يقل ثم غسل رجليه بالجر
لانه ح يكون فى سياق قوله بادئا وليس له معنى وسنته ايضا الدلك
لان السنة اكمال الفرض فى محله وهو كذلك وصح نقل بلة عضو الى اخر

فيه اي الغسل اذا تقاطر البلة دون الوضوء لما بينا سابقا **وفرض**
اى الغسل عند خروج منى ولو فى نوم منفصل عن موضعه بشهوة قيد بها
لانه اذا خرج بحمل شىء ثقيل ونحوه لم يفترض خلافا للشافعى
وان لم يخرج الى ظاهر البدن بها اي بشهوة ولم يذكر الدفق لانه ليس
بشرط عند ابى ح ومحمد وفرض عند ايلاج اي ادخال ادمى احتراز
عن الجنى فى المحيط لو قالت امرأة معي جنى يأتينى فاجد فى نفسى ما اجد
اذا جامعنى زوجى لا غسل عليها لانعدام سببه وهو الايلاج او الاحتلام
حشفة او قدرها من مقطوعها متعلق بقدرها فى احد متعلق بايلاج
سبيلى ادمى احتراز عن ساير الحيوانات فان ادخالها فى احد
سبيلى البهايم لا يوجب الغسل لقلة الرغبة حي احتراز عن ادخالها
فى احد سبيلى ميت فانه ايضا لا يوجب غسلا على مكلفهما متعلق بفرض
المقدر فى ايلاج وان لم ينزل منيا لان الغالب فى مثله الانزال فيجب
احتياطا وعند رؤية مستيقظ منيا او مذيا بسكون الذال
المعجمة ماء رقيق ابيض يخرج عند ملاعبة الرجل اهله وان لم
يتذكر حلما لان الظ انه منى رق بهواء اصابه لا يفترض ان تذكره
اى الحلم وتذكر اللذة والانزال ولم ير بللا لانه تفكر فى النوم كما فى اليقظة
بلا انزال فى الذخيرة اذا استيقظ فى النوم فوجد على فخذه او فراشه
بللا ان تذكر احتلاما وتيقن انه منى او مذي او شك انه منى او ودي
فعليه الغسل وان تيقن انه ودي فلا غسل عليه وان لم يتذكر
احتلاما وتيقن انه ودي فلا غسل عليه وان تيقن انه منى فعليه
الغسل وان شك انه منى او ودي فكذلك عندهما وقال ابو يوسف
لا يجب عليه حتى يتذكر الاحتلام لان الاصل براءة الذمة فلا يجب
الا بيقين وهو القياس وهما اخذا بالاحتياط لان النائم غافل
والمنى قد يرق بالهواء فيصير مثل المذي فيجب عليه احتياطا
كذا المرأة فى الاصح احترازا عما قيل لو احتلمت المرأة ولم يخرج
منها المنى ان وجدت لذة الانزال فعليها الغسل لان ماءها ينزل
من صدرها الى رحمها بخلاف الرجل حيث يشترط الظهور فى حق
الغسل كذا قال الزيلعى او لفها اي الحشفة ملفوفة بخرقة وجب الغسل
ان وجد لذة الجماع وفرض عند انقطاع حيض ونفاس لا عند خروج
مذي وودي بسكون الدال المهملة ماء غليظ يعقب البول وحقنة عطف
على خروج مذي ولا عند ادخال اصبع ونحوه فى الدبر ووطى بهيمة

بلا انزال لقبلة الرغبة كامرأة اتى عذراء ولم يزل عذرتها يعني حل امرأة
عذراء فاتاها مالم ينزل لان العذرة تمنع من التقاء الختانين كذا في المبتغى
ووجب الغسل للميت اي وجب على الحي ان يغسل الميت وجوبا بطريق
الكفاية حتى لو فعل البعض سقط عن الكل والا اثم الكل وعلى من
اسلم جنبا او حايضا وقيل هما مند وبان او بلغ لا بسن بل بالانزال
في الاصح قيد للمجموع وقيل لا يجب في البلوغ لان الوجوب بعد البلوغ
والبلوغ بعد الانزال فلو وجب به لزم تقدم الحكم على السبب قلنا الانزال
دليل تكامل القوي فيكون مظهرا للوجوب لا مثبتا ليلزم ذلك
او ولدت ولم تر دما فانها لو رأته كان فرضا لا واجبا كذا في الظهيرية
وسن لصلوة الجمعة هو الصحيح لا ما قيل ليوم الجمعة ولعيد ولاحرام
وعرفة اعاد اللام لئلا يفهم كونه سنة لصلوة العيد وندب
لمن اسلم طاهرا او بلغ بسن سيجيء في كتاب الحجر ان الفتوى
على ان سن البلوغ في الصغير والصغيرة خمس عشرة سنة وافاق عن جنة
ولمكة ومزدلفة وكسوف واستسقاء اختلف في وجوب ثمن
ماء غسلها على زوجها غنية كانت او فقيرة وحرم على الجنب دخول المسجد
ولو للعبور خلافا للشافعي لقوله عم فاني لا احل المسجد لحائض ولا جنب
الا لضرورة كان يكون باب بيته الى المسجد وحرم عليه الطواف
بالكعبة لانه في المسجد واحتيج الى ذكره بعد قوله وحرم على الجنب دخول
المسجد لئلا يتوهم انه لما جاز له الوقوف مع انه اقوي اركان الحج فلان
يجوز الطواف اولى كذا في الكافي ولان المسجد الحرام امر عارض الا يرى
انه لم يكن في زمن ابراهيم عم ولو قدر انه لم يكن المسجد الحرام لا يجوز
لهما الطواف كذا في المستصفى ويؤيده ما ذكر في غاية الامام السروجي
ولهذا وجب عليهما الجابر لدخول النقص في الطواف لا لدخولهما
المسجد وقراءة القران اختلف في قدره فقيل الاية وقيل ما دونها
ايضا بقصده واما قراءته بقصد الذكر والثناء نحو بسم الله الرحمن الرحيم
الحمد لله رب العالمين وتعليمه القران حرفا حرفا فلا بأس به
اتفاقا كذا في المحيط ومس ما هو اي القران فيه كاللوح والاوراق
وحمله اي حمل ما هو فيه ولا بأس في قراءة الادعية ومسها
وحملها وذكر اسم الله تع والتسبيح والاكل والشرب بعد المضمضة
وغسل يديه ولا في النوم ومعاودة اهله قبل الاغتسال كذا في
المبتغى ويكره له اي للجنب كتابة اي القران في الايضاح لا بأس

ولم يزل عذرتها لاغسل عليهما
صح

[illegible]

الا اذا احتلم يأت اهله
قبل الاغتسال
صح

للجنب

للجنب ان يكتب القران اذا كانت الصحيفة او اللوح او الوسادة على
الارض عند ابي يوسف لانه ليس بحامل والكتابة وجدت حرفا حرفا
وانه ليس بقران وقال محمد احب ان لا يكتب لان كتابة الحروف
تجري مجرى القران ويكره له قراءة التورية والانجيل لا قراءة القنوت
والزبور صح
لانه كسائر الادعية ولا يكره مس القران بالكم على ما سبق
ودفع المصحف للصبي لان في تكليفهم بالوضوء حرجا بهم وفي تاخيره
الى البلوغ تقليل حفظ القران فرخص للضرورة ثم لما فرغ من الوضوء
والغسل شرع في بيان ما يحصلان به فقال ويجوزان اي الوضوء والغسل
بماء البحر والعين والبير والمطر والثلج الذائب وبماء قصد تشميسه اي
تسخينه بالشمس وقيل يكره قائله الشافعي وابو الحسن التميمي وفي
قوله قصد اشارة الى انه لو لم يقصد لم يكره اتفاقا ويجوزان بماء ينعقد به
الملح كذا في عيون المذاهب لا بماء الملح اي حاصل بذوبان الملح
كذا في الخلاصة لعل الفرق بينهما ان الاول باق على طبيعته الاصلية
والثاني انقلب الى طبيعة اخري وان مات اي يجوزان بالمياه
المذكورة على تقدير ان يموت فيه اي في واحد من تلك المياه غير دموي
اي ما لا دم له سائلا كالزنبور والعقرب والبق والذباب ونحوها
او مائي المولد كالسمك والسرطان والضفدع ونحوها الضفدع
البحري والبري سواء وقيل البري يفسد او خارجه عطف على فيه
اي وان مات خارجه فالقي فيه يعني لا فرق في الصحيح بين ان
يموت في الماء او خارجه فالقي فيه لا مائي المعاش وبري المولد
عطف على مائي المولد كالبط والاوز فان موته في الماء يفسد
كذا اي كالماء سائر المايعات في الحكم المذكور او غير عطف على مات
اوصافه اي اوصاف واحد من تلك المياه وهي اللون والطعم والرايحة
مكث اي بطول مكث او طاهر جامد احتراز عن المايع وسيأتي بيانه قد
وقعت عبارة كثير من المشايخ هكذا او غير احد اوصافه طاهر
فتوهم بعض شراح الهداية ان لفظ احد احتراز عما فوقه حتى
قالوا اذا غير الوصفين لم يجز الوضوء به وليس كذلك لما قال
في الينابيع لو نقع الحمص والباقلاء فتغير لونه وطعمه وريحه
يجوز به الوضوء وقال في النهاية المنقول من الاساتذة جوازه حتى
ان اوراق الاشجار وقت الخريف تقع في الحياض فتغير ماءها
من حيث اللون والطعم والرايحة ثم انهم يتوضؤون منها من غير نكير

التسخين قد ذرمين
واسى اتمك
اخترى

اي ينجمد به

طبيعته نه

وهو ما يكون
توالده ومثواه
في الماء
منهل

البقة بالفتح وتشديد القاف
سوري سكلا بعوض عظيم معلنه
كلود
اصدرى كبير
بكسر الدال وبكسر الضاد على وزن الخنصر وفي الناس
من يفتح الدال وانكره الخليل لفظ كبير

قال نعم
وقع نعم

واشار في شرح الطحاوي اليه ولكن شرطه ان يكون باقيا على رقته
اما اذا غلب عليه غيره وصار به ثخينا فلا يجوز كما سيأتي كالاشنان
وزعفران وفاكهة وورق في الاصح اشارة الى ما نقل في الينابيع
والنهاية ان بقي رقته قيد للامثلة المذكورة وقوله بخلاف متعلق
بقوله او غير اوصافه ما غير احدها اي احد اوصافه بنجس
فان المراد بالموصول في قوله ثم الماء طهور لا ينجسه شيء
الا ما غير لونه او طعمه او ريحه هو النجس لان الطاهر لا ينجس
طاهرا وبجار عطف على بماء ينعقد واختلف في تفسير الماء
الجاري فاختير ههنا مختار الهداية والكافي وهو ما يذهب
بتبنة وقع فيه نجس لم ير اي لم يدرك اثره وهو اللون والطعم والرائحة
حتى ان رأي لم يجز استعماله او ما في حكمه اي الجاري وهو عشر
في عشر اي عشرة اذرع في عشرة بذراع الكرباس بحسب الطول
والعرض واختلف في قدر العمق والصحيح ان يكون بحيث
لا ينحسر اي لا ينكشف ارضه بالغرف للتوضي وقيل للاغتسال
واذا لم يتنجس كله هل يتنجس موضع الوقوع ام لا ان كانت مرئية
يتنجس والا لا وعند مشايخ العراق يتنجس فيهما وقد يعتبر
ما هو بقدره بان يكون له طول وعمق ولا عرض له لكن
لو بسط صار عشرا في عشر لم يذكر حكمه في ظاهر الرواية بل قال
ابو سليمان لا يتوضأ به لان النجاسة تصل الى العرض وقال
ابو نصر يتوضأ به لان اعتبار العرض وان اوجب التنجس لكن
اعتبار الطول لا يوجبه فلا يتنجس هو اي كونه طاهرا هو المختار
لا ما قال ابو سليمان كذا في عيون المذاهب والظهيرية الحوض
اذا كان اقل من عشر في عشر لكنه عميق فوقعت فيه النجاسة
حتى تنجس ثم انبسط وصار عشرا في عشر فهو نجس ولو وقعت
فيه النجاسة وهو عشر في عشر ثم اجتمع الماء فصار اقل من عشر في
عشر فهو طاهر كذا في التتارخانية الحوض المدور يعتبر فيه
ستة وثلثون ذراعا هو الصحيح فان هذا المقدار اذا ربع
كان عشرا في عشر لان الدائرة اوسع الاشكال وهو مبرهن عند
الحسّاب كذا في الظهيرية لا اي لا يجوز ان بما الرواية بالقصر
على انها موصولة اعتصر من شجر واختلف في القاطر من الشجر
في الهداية ما يقطر من الكرم يجوز الوضوء به وفي المحيط

لايتوضأ

لا يتوضأ بما يسيل من الكرم لكمال الامتزاج او اعتصر من ثمر لانه كلامها
ليس بماء مطلق اذ لا يتبادر اليه الذهن عند الاطلاق ولا يجوز ان يضاف
بماء بالمد زال طبعه وهو السيلان والارواء والانبات بالطبخ
كشراب الريباس مثال لما اعتصر من شجر وهذه العبارة احسن مما
قيل كالاشربة فانه على عمومه مشكل والخل مثال الماء
والمرق مثال لما زال طبعه بالطبخ او بغلبة غيره عليه
عبارات القوم في ... مختلفة وروايا تهم في الظاهر متخا
فضابطة
وهي ان المط
او بغلبة
او بتش

غليظة وعما قال ابو يوسف
وقد روي محمد عن ابي ح انه طاهر غير طهور وعليه الفتوى
الاهاب وهو جلد غير مدبوغ يطهر بالدباغ وهو ما يمنع
النتن والفساد وان كان تشميسا او تتريبا الا اهاب الخنزير والآدمي
قدم الخنزير لكون المقام للاهانة اما الاول فلنجاسة عينه
واما الثاني فلكرامته وما اي جلد يطهر به اي بالدباغ يطهر

واشار في شرح الطحاوي اليه ولكن شرط ان يكون باقيا على رقته
اما اذا غلب عليه غيره وصار به ثخينا فلا يجوز كما سيأتي كالاشنان
وزعفران وفاكهة وورق في الاصح اشارة الى ما نقل في الينابيع
٥ النهاية ان بقي رقته قيد للامثلة المذكورة وقوله بخلاف متعلق
لما وغيّر اوصافه ما غيّر احدها اي احد اوصافه بنجس
ن المراد بالموصول في قوله م الماء طهور لا ينجسه شيء
لان الطاهر لا ينجس
ف في تفسير الماء
كافي وهو ما يذهب
لون والطعم والرائحة
وهو عشرة

[illegible]

عشر فهو طاهر كذا في التتارخانية الحوض المدور يعتبر فيه
ستة وثلثون ذراعا هو الصحيح فان هذا المقدار اذا ربع
كان عشرا في عشر لان الدائرة اوسع الاشكال وهو مبرهن عند
الحساب كذا في الظهيرية لا اي لا يجوز ان بما الرواية بالقصر
على انها موصولة اعتصر من شجر واختلف في القاطر من الشجر
في الهداية ما يقطر من الكرم يجوز الوضوء به وفي المحيط

لايتوضاء

قال في الملتقط حكي ان ام بشر شهدت عند الحاكم
فقال فرقوا بينهما فقالت ليس لك ذلك قال الله تعالى
ان تضل احديهما فتذكر احديهما الاخرى
فسكت الحاكم   اشباه

اعلم ان ملك الوارث بطريق الخلافة عن الميت فهو قائم مقامه
كانه حي فيرد المبيع بعيب ويرد عليه ويصير مغرورا
بالجارية التي اشتراها الميت ويصح اثبات
دين الميت عليه ويتصرف في وصي الميت
بالبيع في التركة مع وجوده   اشباه

احد الورثة ينتصب خصما عن الباقي
اشباه ونظائره
لان الوارث لما انتصب خصما عن الميت
صار الميت مقضيا عليه
واذا صار الوارث الاخر مقضيا عليه
ويوافقه ما في المحيط

وينصب القاضي وصيا في مواضع اذا كان على الميت دين
او له او لتنفيذ وصية وطريق نصبه
ان يشهدوا عند القاضي ان فلانا مات
ولم ينصب وصيا   اشباه ونظائره

ومنها صحة الابراء عنه فلا يصح الابراء
عن الاعيان والابراء عن دعواها صحيح
فلو قال ابرأتك عن دعوى هذا العين
صح الابراء فلا تسمع دعواه بها
بعده ولو قال برئت من هذه الدار ومن دعواي فيها
او من دعوى هذه لم تسمع دعواه وبينته

ابرأتك عن خصومتي فيها وانما [illegible] فهو باطل [illegible]
اشباه

وقع ابو يوسف رحمه الله تعالى في القضاء والوقف
والفتوى على قوله فيما يتعلق بهما
فيجوز للقاضي تلقين الشاهد
اشباه ونظائره

كان اذا اتى بباكورة الثمر وضعها على عينيه ثم على شفتيه وقال
اللهم كما اريتنا اوله فارنا اخره ثم يعطيه من يكون عنده من الصبيان
ابن السني عن ابي هريرة طب عن ابن عباس الحكيم عن انس جامع الصغير

فان قلت ما الفرق بين جهالة المكفول به وجهالة المكفول عنه وجهالة المكفول له
فان الاولى لا تمنع الجواز اصلا والثانية تمنعه اذا كانت الكفالة مضافة كقوله
تكفلت بما بايعت احدا من الناس والثالثة تمنعه مطلقا فالجواب
ان الاولى منصوص على جوازها لانه قال الله تعالى حمل بعير وهو غير معلوم لانه يختلف
باختلاف البعير فلم يمنع مطلقا
عناية شرح الهداية

لا يتوضاء بما يسيل من الكرم لكمال الامتزاج او اعتصر من شجر لان كلا منهما
ليس بماء مطلق اذ لا يتبادر اليه الذهن عند الاطلاق ولا يجوز ان ايضا
بماء بالمد زال طبعه وهو السيلان والارواء والانبات بالطبخ
كشراب الريباس مثال لما اعتصر من شجر وهذه العبارة احسن مما
قيل كالاشربة فانه على عمومه مشكل والخل مثال لما اعتصر من شجر
والمرق مثال لما زال طبعه بالطبخ او بغلبة غيره عليه ولم يمثل له لان
عبارات القوم فيه مختلفة ورواياتهم في الظاهر متخالفة فلا بد
من ضابطة تعرف بها حقيقة الحال فاستمع لما يتلى عليك من المقال
وهي ان المطهر هو الماء المطلق فزوال اطلاقه اما بكمال الامتزاج
او بغلبة الممتزج الاول اما بالطبخ بطاهر لا يقصد به التنظيف
او بتشرب النبات بحيث لا يخرج بلا علاج والثاني اما ان يكون
المخالط جامدا او مايعا فالاول ان جرى على الاعضاء فالغالب الماء
والثاني اما ان لا يخالف الماء في صفة من اللون والطعم والرائحة
او يخالفه في جميعها او في بعضها فالاول كالماء المستعمل على قول من قال
بطهارته والمستخرج من النبات بالتقطير تعتبر فيه الغلبة
بالاجزاء والثاني ان غير الثلاث والثنتين لم يجز الوضوء به
والا جاز وان خالفه في صفة او صفتين يعتبر الغلبة من ذلك
الوجه كاللبن مثلا يخالفه في اللون والطعم فان كان لونه وطعمه
غالبا فيه لم يجز الوضوء به والا جاز وكذا ماء البطيخ ونحوه
يعتبر فيه الغلبة بالطعم فعلى هذا ينبغي ان يحمل جميع ما جاء منهم
على ما يليق به او بماء استعمل لقربة او رفع حدث الماء يصير مستعملا
عند ابي ح وابي يوسف بكل من القربة وازالة الحدث فاذا توضأ بنية الحدث وضوءً غير
منوي يصير مستعملا ولو توضأ غير المحدث وضوءً منويا يصير
مستعملا ايضا وعند محمد بالثاني فقط وان كان الماء المستعمل طاهرا
في الصحيح احتراز عما روى الحسن عن ابي ح انه نجس نجاسة
غليظة وعما قال ابو يوسف ورواية عن ابي ح انه نجس نجاسة خفيفة
وقد روى محمد عن ابي ح انه طاهر غير طهور وعليه الفتوى
الاهاب وهو جلد غير مدبوغ يطهر بالدباغ وهو ما يمنع
النتن والفساد وان كان تشميسا او تتريبا الا اهاب الخنزير والادمي
قدم الخنزير لكون المقام للاهانة اما الاول فلنجاسة عينه
واما الثاني فلكرامته وما اي جلد يطهر به اي بالدباغ يطهر

بالذكوة لأنها تعمل عمل الدباغ في ازالة الرطوبات النجسة قال في الهداية
والوقاية وما يطهر جلده بالدباغ يطهر بالذكوة اقول فيه تسامح لأن
الظاهر ان ضمير يطهر الثاني راجع الى ما وهو فاسد لاقتضائه
استدراك قوله الآتي وكذلك يطهر لحمها وان ارجع الى جلده
لزم التفكيك في العبارة وما ذكرنا بخلاف لحمه في الصحيح كذا في الكافي
نقلا عن الاسرار وان كان في الهداية خلافه ذكر في الخلاصة
عن ابي يوسف ان الخنزير اذا ذبح طهر جلده بالدباغ شعر الميت
وعظمها وعصبها وحافرها وقرنها وشعر الانسان وعظمه
ودم السمك طاهر اما السبعة الاولى فلأن الحيوة لا تحلها
واما الاخير فلأنه ليس بدم حقيقة بدليل انه يبيض اذا جف
كذا شعر الخنزير عند محمد لضرورة في استعماله فلا ينجس الماء بوقوعه
فيه وعند ابي يوسف نجس فينجس الماء والكلب نجس العين
صرح به شمس الائمة في مبسوطه قال في معراج الدراية الصحيح
في المذهب عندنا ان عين الكلب نجس اشار اليه محمد في الكتاب
وقيل لا لأن بعض مشايخنا يقولون عينه ليس بنجس ويستدلون
بطهارة جلده بالدباغ وقال في التجريد الكلب نجس العين عندهما
خلافا لابي ح وقيل جلده نجس وشعره طاهر في فتاوي ابي
الليث الكلب اذا دخل الماء ثم خرج وانتفض فاصاب ثوب انسان
افسده ولو اصابه ماء مطر وباقي المسئلة بحالها لم يفسده
لأن الماء في الاول اصاب جلده وجلده نجس وفي الثاني اصاب
شعره وشعره طاهر ونافجة المسك طاهرة الا ان يكون رطبة
ولغير المذبوحة حتى لو كانت رطبة لكنها للمذبوحة فهي طاهرة
ولو كانت لغير المذبوحة لكنها يابسة فهي ايضا طاهرة والمسك
طاهر حلال كذا في الخانية وزاد قوله حلال اذ لا يلزم من الطهارة
الحل كما في التراب وبول ما يؤكل نجس وقال محمد طاهر ولا يشرب
اصلا لا للتداوي ولا لغيره وقال ابو يوسف يجوز للتداوي
وقال محمد يجوز مطلقا **فصل** بئر دون عشر في عشر
قيد به لأنها لو كانت عشرا في عشر لا تتنجس ما لم يتغير لون الماء
او طعمه او ريحه ذكره قاضيخان وغيره وهو مبتدأ خبره قوله
الآتي يخرج وقع فيها نجس وان عفي خرء حمام وعصفور
وتقاطر بول كرؤس الابر حتى لو كان اكبر منها لم يعف

وغبار

وغبار نجس وبعرتا ابل او غنم يشير الى ان الثلث كثير كما نقل عن الامام
التمرتاشي ووجه العفو ان الآبار في الفلوات ليس لها رؤس حاجزة
والابل والغنم تبعر حولها فتلقيه الرياح فيها فلو افسد القليل
لزم الحرج وهو مدفوع فعلى هذا لا فرق بين الرطب واليابس
والصحيح والمنكسر والبعر والخثى والروث لشمول الضرورة
ولا فرق ايضا بين ابار المصر والفلوات في الصحيح لشمول الضرورة
في الجملة كما اذا وقعتا في محلب فرميتا الفا تدل على الفور قال في المبسوط
لا يتنجس اذا رميت من ساعته ولم يبق لها لون للضرورة لأن من عادتها
انها تبعر عند الحلب او انتفخ فيها حيوان دموي قيد به لما سيأتي ان الادمي
له اذا انتفخ او تفسخ في الماء او العصير لو ينجس لم يذكر التفسخ لأن حكمه
يفهم من الانتفاخ بطريق الاولوية او مات نحو ادمي يخرج الواقع
في البئر فينزح كلها اي كل مائها فكان نزح ما فيها من الماء طهارة لها
وقال في النهاية اشارة الى انها تطهر بمجرد النزح من غير توقف
على غسل الاحجار ونقل الاوحال وان تعسر نزح كلها فقدر ما
فيها اي فينزح قدر ما فيها من الماء فيفوض في نزح قدر ما
فيها الى ذوي بصارة اي رجلين لهما شعور ومعرفة في حال
الماء فاي مقدار قالا انه في البحر نزح ذلك المقدار وهو الاصح الاشبه بالفقه
لكونهما نصاب الشهادة الملزمة ولأن الاصل الرجوع الى اهل العلم
عند الابتلاء بأمر قال تع فاسئلوا اهل الذكر ان كنتم لا تعلمون
وقيل يقدر ما فيها روي عن ابي يوسف فيه وجهان احدهما ان يحفر
حفرة عمقها ودورها مثل موضع الماء فيها ويجصص ويصب
الماء فيها فاذا امتلأت فقد نزح ماؤها والثاني ان يرسل قصبة
في الماء ويجعل علامة لمبلغ الماء ثم نزح عشر دلاء مثلا ثم يعاد
القصبة فينظر كم انتقص فان انتقص العشر فهو مائة ولكنه
لا يستقيم الا اذا كان دور البئر من اول حد الماء الى قعر البئر متساويا
وقيل ينزح مائتا دلو الى ثلثمائة وهو مروي عن محمد افتى بما شاهد
في بغداد لأن آبارها كثيرة الماء بمجاورة دجلة وان مات نحو حمامة
او دجاجة فاربعون دلوا وسطا الى ستين الاربعون بطريق الوجوب
والعشرون بطريق الاستحباب وان مات نحو فارة او عصفور
فعشرون الى ثلثين هو ايضا كما مر وما جاوز الوسط احتسب به
ثم ما بين الفارة والحمامة كالفارة فينزح عشرون الى ثلثين

وما بين الدجاجة والشاة كالدجاجة فينزح اربعون الى ستين
كذا قال الزيلعي ولو وقع اكثر من فارة فالى الاربع ينزح عشرون
ولو خمسا فاربعون الى التسع ولو عشرا فجميع الماء ولو كانت
فارتان كهيئة الدجاج فاربعون وفي السنورين ينزح كلها كذا
في الظهيرية وتنجسها اي البئر من وقت الوقوع ان علم ذلك الوقت
والا فمنذ يوم وليلة ان لم ينتفخ في حق الوضوء حتى يلزمهم
اعادة الصلوة اذا توضاؤا منها واما في حق غيره فيحكم بنجاستها
في الحال لانه من باب وجود النجاسة في الثوب حتى اذا كانوا
غسلوا الثياب بها لم يلزم الا غسلها هو الصحيح كذا قال الزيلعي
يؤيده ما قال في معراج الدراية ان الصباغي كان يفتي بهذا وان
انتفخ او تفسخ فمنذ اي نجسها منذ ثلثة ايام ولياليها ذكر ههنا
التفسخ لان حكمه ههنا لا يفهم من الانتفاخ لان التفسخ
اكثر افساد الماء من الانتفاخ فكان ينبغي ان يكون ما قدر له
من المدة اكثر مما قدر للانتفاخ فلو اقتصر في تقدير هذه المدة
على الانتفاخ لتوهم ان التفسخ يقتضي لمدة اكثر من مدة الانتفاخ
ولو عكس لتوهم ان الانتفاخ يقتضي اقل من هذه المدة فجمع
بينهما بيانا للحكم ودفعا للوهم فظهر ان عبارة الوقاية ليست
كما ينبغي حيث جمع في الاول بين الانتفاخ والتفسخ واقتصر
في الثاني على الانتفاخ وكان الواجب على العكس وقالا تنجسها
منذ وجد حتى لا يلزمهم اعادة شئ من الصلوة بل غسل ما اصابه
ماؤها ولو اخرج الحيوان الواقع في البئر حيا حال كونه غير نجس
العين اي غير الخنزير والكلب عند من يقول بنجاسة عينه ولا به خبث
لا ينجسها حتى اذا كان طاهرا كالشاة ونحوها او نجسا لا لعينه
كالحمار والبغل والهرة وسائر السباع ولم يكن في بدنه نجاسة
فاخرج حيا لا ينجسها اما الطاهر فظ واما النجس لا لعينه فلما قال
في المحيط وان كان حيوانا لا يؤكل لحمه كسباع الوحش والطيور
اختلفوا فيه والصحيح انه لا ينجسه وكذلك الحمار والبغل لا يصير
الماء مشكوكا فيه لان بدن هذه الحيوانات طاهر لانها مخلوقة
لنا استعمالا وانما تصير نجسة بالموت الا ان يدخل فوه اي فمه
فيه اي الماء فيكون حكمه اي الماء حكم لعابه فان كان لعابه طاهرا
فالماء طاهر وان كان نجسا فالماء نجس نزح كله وان كان

مشكوكا

مشكوكا فالماء مشكوك ينزح كله وان كان مكروها فمكروه فيستحب
نزحه وسؤر الادمي الطاهر الفم سواء كان جنبا او حايضا او نفساء
او صغيرا او كافرا وسؤر كل مأكول كذلك اي طاهر الفم طاهر
لان لعابهم متولد من لحم طاهر فيكون المخلوط به مثله و
سؤر الخنزير والكلب وسباع البهايم والهرة فور اكل الفارة
قيد به لان سؤرها قبل اكلها وبعد اكلها ومضي ساعة او ساعتين
ليس بنجس بل مكروه فقيل لحرمة لحمها وقيل لعدم تحاميها
النجاسة وهذا يشير الى التنزه والاول الى القرب من الحرمة
وشارب الخمر فور شربها نجس اما سؤر الثلثة الاول فلاختلاطه
باللعاب النجس واما سؤر الاخيرين فلاختلاطه بنجس في الفم و
سؤر الدجاجة المخلاة اي الجائلة في عذرات الناس وسباع الطير
وسواكن البيوت كالحية والعقرب والفارة والوزغة مكروه اما
الدجاجة المخلاة فلانها تخالط النجاسة حتى لو كانت محبوسة
بحيث لا يصل منقارها الى تحت قدمها لا يكره واما سباع الطير
فلانها تاكل الميتات فاشبهت المخلاة حتى لو حبست وعلم صاحبها
خلو منقارها عن القذر لا يكره واما سواكن البيوت فلان
حرمة لحمها اوجبت نجاسة سؤرها لكنها سقطت لعلة الطواف
فبقيت الكراهة وسؤر الحمار والبغل مشكوك هذه عبارة اكثر
المشايخ وبعضهم انكر كون شئ من احكام الله تع مشكوكا فيه وقال
سؤر الحمار طاهر لو غمس فيه الثوب جازت الصلوة فيه ولا يتوضأ به
حال الاختيار واذا لم يجد غيره جمع بينه وبين التيمم والمشايخ
قالوا المراد بالشك التوقف لتعارض الادلة او التردد في
الضرورة فقيل الشك في طهارته وقيل في طهوريته وهو الصحيح
وعليه الفتوى كذا في الكافي والتبيين وفي الهداية والبغل متولد من
الحمار فاخذ حكمه وقال الزيلعي هذا اذا كانت امه اتانا لان الام
هي المعتبرة في الحكم وان كانت فرسا ففيه اشكال لما ذكرنا ان العبرة
للام الا يرى ان الذئب لو نزى على شاة فولدت ذئبا حل اكله
ويجزئ في الاضحية فكان ينبغي ان يكون مأكولا عندهما وطاهرا
عند ابي حنيفة اعتبارا للام وفي غاية السروجي اذا نزا الحمار على الرمكة
لا يكره لحم البغل المتولد بينهما عند محمد فعلى هذا لا يصير سؤره
مشكوكا واذا كان مشكوكا يتوضأ به ويتيمم ان عدم غيره

من الماء الطاهر المراد ان لا يخلو الصلوة الواحدة عنهما دون الجمع في حالة واحدة حتى لو توضاء بسؤر حمار فصلى ثم احدث وتيمم واعاد الصلوة خرج عن العهدة بيقين كذا في الكفاية وشرح الزاهدي بخلاف نبيذ التمر حيث يتوضأ به عند ح وان قال ابو يوسف بالتيمم فقط ومحمد جمع بينهما والمراد به حلو رقيق يسيل كالماء واما اذا اشتد وصار مسكرا لا يتوضأ به اتفاقا قال قاضيخان بئر بالوعة جعلوها بئر ماء ان جعلت اوسع واعمق مقدار ما لا يصل اليه النجاسة كان طاهرا وان حفرت اعمق ولم يجعل اوسع من الاولى فجوانبها نجس وقعرها طاهر بئر تنجس فغار الماء ثم عاد الصحيح انه طاهر ويكون ذلك بمنزلة النزح وكذا بئر وجب فيها نزح عشرين دلوا فنزح عشرة فلم يبق فيه الماء ثم عاد لا ينزح منه شئ وينبغي ان يكون بين بئر البالوعة وبين بئر الماء مقدار ما لا يصل النجاسة الى بئر الماء وقدر في الكتاب بخمسة اذرع او سبعة وذلك غير لازم انما المعتبر عدم وصول النجاسة وذلك يختلف بصلابة الارض ورخاوتها ثم لما بين احكام السؤر وكان احكام العرق ايضا محتاجا الى البيان قال والعرق كالسؤر في الاحكام المذكورة لانهما يتولدان من اللحم فاخذ احدهما حكم صاحبه لا يرد علينا كون سور الحمار والبغل مشكوكا مع ان عرق الحمار طاهر لان حكم العرق ثبت بالحديث المخالف للقياس وهو وهو ان النبي عليه السلام ركب الحمار معروريا والحر حر الحجاز والثقل ثقل النبوة وانما قلنا انه مخالف للقياس لان القياس يقتضي ان يكون عرقه نجسا لتولده من اللحم النجس فبقي الحكم في غيره على اصل القياس على انا نقول ان سوره طاهر ايضا على ما هو الاصح من الروايات كذا في غاية البيان فان قيل قد سبق ان بدن هذه الحيوانات طاهر فكيف يصح قوله لتولده من اللحم النجس قلنا معنى ما سبق كون ظاهر البدن طاهرا حكما بمعنى ان ما يلاقيه من المايعات لا يكون نجسا لضرورة الاستعمال وهو لا ينافي كون باطنها نجسا لانتفاء الضرورة بالنظر اليه

باب التيمم هو لغة القصد وشرعا استعمال الصعيد بقصد التطهير جاز ولو قبل الوقت خلافا للشافعي ولاكثر من فرض واحد وغيره يعني يصلي به ما شاء من الفرائض والنوافل وعند الشافعي يتيمم لكل فرض ويصلي من النفل ما شاء لمحدث متعلق بجاز وجنب

وحائض ونفساء عجزوا عن الماء اي ماء يكفي لطهارته حتى ان رجلا انتبه من النوم محتلما وكان له ماء يكفي للوضوء لا للغسل يتيمم ولم يجب عليه الوضوء عندنا خلافا للشافعي اما اذا كان مع الجنابة حدث يوجب الوضوء بان احدث بعد التيمم فيجب عليه الوضوء فالتيمم للجنابة بالاتفاق واذا كان للمحدث ماء يكفي لغسل بعض اعضائه فهو ايضا على الخلاف لبعده اي الماء متعلق بعجزوا ميلا وهو ثلث الفرسخ اربعة الاف خطوة او مرض لا يقدر معه على استعمال الماء او ان استعمله اشتد مرضه ولا يشترط خوف التلف خلافا للشافعي او برد يؤدي الى الهلاك او المرض ولو في المصر خلافا لهما او عدو او سبع بينه وبين الماء والقاء النفس الى التهلكة حرام فيتحقق العجز او عطش يحصل له او لدابته او عدم الة كالدلو والحبل او خوف فوت صلوة جنازة ان اشتغل بالوضوء لغير الاولى يعني اذا خاف غير الاولى بالامامة وهو من لا يكون سلطانا او قاضيا او وليا او امام الحي فوت صلوة الجنازة ان اشتغل بالوضوء جاز له التيمم وعبارة الاولى اولى من الولي كما لا يخفى او خوف فوت صلوة عيد ولو بناء اي ولو كان التيمم للبناء يعني اذا شرع في صلوة العيد متوضئا ثم سبقه الحدث وخاف انه ان توضأ فاته الصلوة جاز له ان يتيمم للبناء لا اي لم يجز التيمم لفوت الوقتية والجمعة لان فوتهما الى خلف وهو الظهر والقضاء بنية الصلوة او سجدة التلاوة متعلق بقوله جاز فالمعتبر ان ينوي عبادة مقصودة لا تصح الا بالطهارة حتى لو تيمم عند فقد الماء لدخول المسجد او الاذان او الاقامة لا يؤدي به الصلوة فلغا اي اذا شرط فيه النية لغا تيمم كافر لا وضوءه لان الكافر ليس باهل النية والوضوء غير مشروط بها فلو توضأ بلا نية ثم اسلم جاز صلوته بضربتين متعلق ايضا بجاز ان استوعبتا اي الضربتان والمراد اليدان المضروبتان على الارض وان لم يكن فيهما نقع وجهه ويديه مع مرفقيه حتى لو بقي شئ قليل لا يجزئه والا اي وان لم يستوعبا فثالثة اي يلزم ضربة ثالثة ليحصل الاستيعاب بالنقع او اليد المضروبة على الارض ان لم يكن وعلى هذا لا يرد ما يرد على قول صدر الشريعة ثم اذا لم يدخل الغبار بين اصابعه فعليه ان يخلل اصابعه فيحتاج الى ضربة ثالثة لتخليلها فان هذا يقتضي اشتراط النقع وقد قال المص بعده ولو بلا نقع فتدبر على طاهر متعلق بضربتين من جنس الارض كالتراب والرمل والحجر والكحل والزرنيخ والذهب والفضة المختلطين بالتراب وحنطة وشعير عليهما غبار ويخرج عنه

الملح المائي لأنّه ليس من جنس الأرض وهو لا ينطبع اى لا يلين احترز عن الذهب والفضة والحديد ونحوها ولا يترمّد اى لا يصير رمادا بالاحتراق كالشجر وذلك لأنّ الصّعيد اسم لوجه الأرض باجماع اهل اللغة فلا يتناول ما ليس من جنسها او ينطبع او يترمّد ولو كان ذلك الطاهر بلا نقع اي غبار وعليه عطف على قوله على طاهر والضمير للنقع اي ويضرب يديه على النقع بلا عجز عن الصّعيد كما اذا كنس دارا او هدم حائطا او كال حنطة فاصاب وجهه وذراعيه غبار فمسح حتى اذا لم يمسح لم يجز ويجب طلبه اى الماء غلوة وهى مقدار ثلثمائة ذراع الى اربع مائة وعن ابي يوسف انه اذا كان الماء بحيث لو ذهب اليه وتوضأ ذهب القافلة وتغيب عن بصره كان بعيدا جاز له التيمم واستحسنه صاحب المحيط ان ظن قربه اى الماء والّا فلا يجب طلبه وندب لراجيه اى الماء الصّلوة آخر الوقت فلو صلّى بالتيمم فى اوّل الوقت ثم وجد الماء والوقت باق لا يعيدها او وضعه اى الماء فى رحله او امر غيره به اي بوضعه فيه ونسى فصلّى به اي بالتيمم لم يعد الصّلوة الا عند ابي يوسف ولو وضعه غيره بلا علمه فقيل جاز التيمم وفاقا وقيل هو ايضا مختلف فيه طلبه من رفيقه فان منعه او اعطاه باكثر من ثمن المثل او اعطاه به اي بثمن المثل وهو ليس عنده تيمم والّا اي وان لم يمنعه او اعطاه بثمن المثل وهو عنده فلا يتيمم وقبله اي قبل طلبه منه قيل جاز التيمم اختاره فى الهداية وقيل لا اختاره فى المبسوط ولم يجز التيمم على ارض تنجست وزال اثرها لانها لم تكن طيبة وان طهرت بخلاف الصّلوة اذ الطهارة كافية فيها وناقضه ناقض الوضوء لانه خلفه والقدرة على ماء كاف لطهره لأنّ الحدث السابق يظهر فينتهى طهورية التراب لا انه من اسباب النقض لانه ليس بخروج نجس لا حقيقة ولا حكما فاذا قدر على الماء ولم يتوضأ ثم عدمه اعاد التيمم واذا اغتسل الجنب ولم يصل الماء ظهره مثلا وفنى الماء واحدث حدثا يوجب الوضوء فتيمم لهما ثم وجد من الماء ما يكفيهما بطل تيممه فى حق كل واحد منهما وان لم يكف لاحدهما بقى فى حقهما وان كفى لاحدهما بعينه غسله ويبقى التيمم فى حق الآخر وان كفى لكل منهما منفردا غسل اللمعة لانّ الجنابة اغلظ فضل عن حاجته فانه لو كان مشغولا به كدفع العطش كان فى حكم العدم وناقضه ايضا مرور الناعس اي بالتيمم على الماء حتى لو مرّ به النائم ينتقض تيممه بالنوم لا بالمرور على الماء كالمستيقظ اى كانتقاضه بمرور المستيقظ به على الماء

[illegible]

لا الردة فانها لا تنقض حتى اذا تيمم المسلم ثم ارتد والعياذ بالله منه ثم اسلم صح صلوته به جرح اكثره اي لو كان اكثر اعضاء الوضوء منه مجروحا فى الحدث الاصغر او اكثر جميع بدنه فى الحدث الاكبر تيمم لأنّ للاكثر حكم الكل والّا اي وان لم يكن اكثره مجروحا غسل الاعضاء فى الوضوء والغسل ولا يجمع بينهما اى بين التيمم والغسل لانّ فيه جمعا بين البدل والمبدل عنه ولا نظير له فى الشرع ولو كان باكثر مواضع الوضوء جراحة يضرها الماء وباكثر مواضع التيمم جراحة يضرها التيمم لا يصلى وقال ابو يوسف يغسل ما قدر عليه ويصلى ويعيد كذا قال الزيلعي المانع من الوضوء لو كان من قبل العباد كاسير يمنعه الكفار من الوضوء ومحبوس فى السجن ومن قيل له ان توضأت قتلتك جاز له التيمم ويعيدها اي الصلوة اذا زال المانع **باب المسح على الخفين جاز بالسنة** المشهورة فيجوز بها الزيادة على الكتاب فانّ موجبه غسل الرجلين ويكون من لم يره مبتدعا لكن من رآه ولم يمسح اخذا بالعزيمة كان مثابا قال فى الكافى فان قلت هذه رخصة اسقاط لما عرف فى اصول الفقه فينبغى ان لا يثاب باتيان العزيمة اذ لا يبقى العزيمة مشروعة اذا كانت الرخصة للاسقاط كما فى قصر الصلوة قلنا العزيمة لم تبق مشروعة ما دام متخففا والثواب باعتبار النزع والغسل واذا نزع صارت مشروعة وقال الزيلعي هذا سهو فان الغسل مشروع وان لم ينزع خفيه ولاجل ذلك يبطل مسحه اذا خاض الماء ودخل فى الخف حتى انغسل اكثر رجله ولولا ان الغسل مشروع لما بطل بغسل البعض من غير نزع ولذا لو تكلف وغسل رجليه من غير نزع الخف اجزاءه عن الغسل حتى لا يبطل بانقضاء المدة اقول القول بانّ هذا سهو سهو لانّ مراد صاحب الكافى بالمشروعية الجواز فى نظر الشارع بحيث يترتب عليه الثواب لا ان يترتب عليه حكم من الاحكام الشرعية يدل عليه تنظيره بقصر الصلوة فان العامل بالعزيمة ثمه بان صلى اربعا وقعد على الركعتين يأثم مع ان فرضه يتم وتحقيق جوابه ان المترخص ما دام مترخصا لا يجوز له العمل بالعزيمة فاذا زال الترخص جاز له ذلك فان المسافر ما دام مسافرا لا يجوز له الاتمام حتى اذا افتتحها بنية الاربع يجب قطعها والافتتاح بالركعتين كما سبق فى صلوة المسافر واذا افتتحها بنية الاثنتين ونوى الاقامة اثناء الصلوة تحولت الى الاربع فالمتخفف ما دام متخففا لا يجوز له الغسل حتى اذا تكلف وغسل رجليه من غير نزع اثم وان اجزاءه عن الغسل واذا نزع الخف وزال الترخص صار الغسل

مشروعا يثاب عليه والعجب ان هذا مع وضوحه لمن تدرب في كتب الأصول
كيف خفي على فحل من العلماء الفحول مرة اذ لم يسن في المسح التكرار لأنه
في الغسل للمبالغة في التنظيف والمسح ليس له ولو كان الماسح امرأة لأنه
دليل جوازه لم يفرق بينهما وبين الرجل مع دخولهن في عمومات الخطاب
لا جنبا لأن المسح ثبت على خلاف القياس في الوضوء فلا يقاس عليه
الجنابة ولأن صيغة المبالغة اعنى فاطهروا اوجبت كمال التطهير كما سبق
وفي المسح يفوت ذلك ثم قالوا الموضع موضع النفي فلا يحتاج الى التصوير
فان من اجنب بعد لبس الخف على طهارة كاملة لا يجوز له المسح لعدم
الدليل لكن قيل صورته ان يلبس خفيه على وضوء ثم يجنب في مدة المسح
فانه ينزع خفيه ويغسل رجليه وكذا المسافر اذا اجنب في المدة وليس
عنده ماء فتيمم ثم احدث ووجد من الماء ما يكفي وضوءه لا يجوز المسح
ملبوسين على طهر تام عند الحدث هذا احسن مما قيل اذا لبسهما على
طهر تام عند الحدث لأن المقصود ههنا الاشارة الى خلاف الشافعي
فانه يقول لا بد من لبسهما على وضوء تام ابتداء حتى لو غسل رجليه
فلبس خفيه ثم اتم الوضوء لم يجز المسح ونحن نقول يكفي كون الوضوء
واللبس موجودين وقت الحدث بأي طريق كان وظاهر ان ذلك
الوقت زمان بقاء اللبس لا زمان حدوثه والمفيد للبقاء والاستمرار
هو الاسم لأن الفعل يفيد التجدد وانما قلنا احسن لجواز توجيه
عبارة القوم بان يجعل على طهر تام حالا من ضمير لبس وعند الحدث
متعلقا بتام والمعنى اذا لبسهما كائنا على طهر هو تام عند الحدث
فيكون مآل العبارتين واحدا للمقيم متعلق بقوله جاز يوما
وليلة وللمسافر ثلثة اي ثلثة ايام ولياليها لقوله عم يمسح المقيم
يوما وليلة والمسافر ثلثة ايام ولياليها من حين الحدث لا حين
اللبس ولا المسح لأن الزمان الذي يحتاج فيه الى المسح هو وقت الحدث
على ظاهر خفيه متعلق ايضا بقوله جاز الخف ما يستر الكعب او يكون
الظاهر منه اقل من ثلث اصابع الرجل اصغرها اما لو ظهر قدرها فلا
يجوز لانه بمنزلة الخرق ولا بأس بان يكون واسعا بحيث يرى رجله
من اعلى الخف قيد بالظاهر اذ لا يجوز على باطنه وعقبه وساقه لأن
المسح معدول به عن سنن القياس فيراعي فيه جميع ما ورد
به الشرع او جرموقيه هما خفان يلبسان فوق الخف وقاية لهما
الملبوسين على الخف قبل الحدث حتى لو لبسهما عليه بعد الحدث لم يجز

المسح

المسح عليهما وقال الشافعي لا يجوز المسح عليهما لأن البدل لا يكون
له بدل بالرأي ولنا ما روي عن عمر رض انه قال رأيت النبي عم يمسح
على الجرموقين ثم انه ليس ببدل عن الخف وان كان تحته بل عن الرجل
كأنه ليس عليها الا الجرموق لأن الوظيفة كانت بالرجل ولم يكن بالخف
وظيفة ليصير من اعضاء الوضوء فيصير الجرموق بدلا لمانعا لسراية
الحدث اليه بل يمنع السراية الى الرجل ولذا قلنا اذا احدث ومسح
بالخف او لم يمسح فلبس الجرموق لا يمسح عليه لأن حكم المسح استقر بالخف
فصار من اعضاء الوضوء حكما فلو مسح على الجرموق يكون بدلا عنه
وذا لا يجوز كذا قال مشايخنا اقول يعلم منه جواز المسح
على خف لبس فوق مخيط من كرباس او جوخ او نحوهما مما لا يجوز المسح عليه
لأن الجرموق اذا كان بدلا من الرجل وجعل الخف مع جواز المسح عليه
في حكم العدم فلأن يكون الخف بدلا من الرجل ويجعل ما لا يجوز المسح عليه
في حكم العدم اولى كما في الكافية ويؤيده ان الامام الغزالي في الوجيز والرافعي
في شرحه له مع التزامهما بذكر خلاف الامام ابي حنيفة في المسائل اوردا هذه
المسئلة في صورة الاتفاق وكأن مشايخنا انما لم يصرحوا به فيما اشتهر
من كتبهم اكتفاء بما قالوا في المسئلة الجرموق من كونه خلفا عن الرجل
او جوربيه الثخينين اي بحيث يستمسكان على الساق بلا شد كان الامام
لا يجوز المسح عليهما اولا ويجوزه صاحباه ثم رجع الى قولهما وبه يفتى
او المنعلين المنعل والمنعل ما وضع الجلد على اسفله كالنعل فانه يمكن مواظبة
المشي عليه فيصير كالخف او المجلدين وهو ما وضع الجلد على اعلاه واسفله
فيكون كالخف لا يجوز المسح على عمامة وقلنسوة وبرقع بضم القاف
وفتحها الخمار وقفازين ما يعمل لليدين لدفع البرد او مخلب الصقر
وانما لم يجز عليها لانه لدفع الحرج ولا حرج في نزعها لكن لو مسحت على خمارها
ونفذ البلة الى رأسها حتى ابتل قدر الربع جاز كذا في معراج الدراية
وفرضه اي فرض المسح على الخفين قدر ثلث اصابع اليد من كل رجل
على حدة حتى لو مسح على احدي رجليه مقدار اصبعين وعلى الاخرى
مقدار خمس اصابع لم يجز ولو مسح باصبع واحدة ثلاث مرات بمياه
جديدة جاز لحصول المقصود وبلا تجديد لا ولو اصاب موضع المسح
ماء مطر قدر ثلاث اصابع جاز كذا لو مشى في حشيش مبتل
بالمطر او الطل او اصاب الخف طل قدر الواجب وذكر اليد احتراز
عن اصابع الرجل كما روي الكرخي وسنته مدها اي الاصابع

حال كونها مفرجة من اصابع القدم الى الساق هذه العبارة منقولة
عن المشايخ يشهد به التتبع فلا وجه لما قال صدر الشريعة ما زاد
على مقدار ثلاث اصابع انما هو بماء مستعمل فلا اعتبار له وذلك
لان مد الاصابع الى الساق اذا كان سنة لم يحصل الا بالماء المطهر
وقد اتفقوا ان الماء المستعمل غير مطهر وايضا اتفقوا ان الماء ما دام
في العضو لم يكن مستعملا فكيف يصح ما ذكر خرق قدر ثلاثها اي ثلاث
اصابع القدم الاصاغر يمنعه اي المسح وهو خبر قوله خرق اعتبر
اصابع القدم لانها الاصل في القدم حتى يجب الدية بقطعها بلا كف
وللاكثر حكم الكل ولانها المنكشفة واعتبر الاصاغر للاحتياط هذا
اذا كان خرق الخف غير مقابل للاصابع وفي غير موضع العقب
اما اذا كان مقابلا لها فالمعتبر ظهور ثلاث اصابع مما وقعت في مقابلة
الخرق لان كل اصبع اصل في موضعها واذا كان في موضع العقب
لا يمنع ما لم يظهر اكثره والخرق فوق الكعب لا يمنع اذ لا عبرة له
وظهور الانامل لا يمنع في الاصح بل المانع ظهور قدر ثلث اصابع
بكمالها وانما يمنع الخرق الكبير اذا كان منفرجا يري ما تحته فلو
لم ير ما تحته فان لم ير لصلابة الخف لكنه اذا دخل فيه الاصابع
دخلت لا يمنع ولو بدا حال المشي لا حال وضع القدم يمنع لانه للمشي
يلبس ويجمع الخروق في خف لا فيهما يعني اذا كان في خف واحد
خروق كثيرة تحت الساق بحيث لو جمعت يبدو منها القدر المذكور
منع المسح لانه يمنع السفر به ولو كان هذا القدر في خفيه لم يمنعه لا
نتفاء المانع عن السفر والخرق المعتبر ما يدخل فيه مسلة وما
دونها كالعدم بخلاف النجاسة المتفرقة حيث تجمع وان كانت في
خفيه او ثوبه او بدنه او مكانه او في المجموع وبخلاف الانكشاف اي انكشاف
العورة بالتفرق كانكشاف شيء من فرج المرأة وشيء من ظهرها وشيء من بطنها
وشيء من فخذها وشيء من ساقها حيث يجمع لمنع جواز الصلوة المعذور وسيأتي تفسيره
يمسح في الوقت لا بعده خلافا لزفر الا اذا انقطع عذره وقت الوضوء واللبس حتى اذا
وجد حال الوضوء لا اللبس او بالعكس او في الحالين لم يمسح بعده وناقضه اي
المسح ناقض الوضوء لانه بعضه ونزع الخف لسراية الحدث الى القدم حيث
زال المانع فيجب نزع الاخر اذ لا جمع الغسل والمسح في وظيفة واحدة ولو كان
النزع بخروج اكثر القدم الى الساق لان موضع المسح فارق مكانه فكانه ظهر
رجله هو الصحيح لان للاكثر حكم الكل كذا في الكافي والاحتراز عن خروج القليل

متعذر

متعذر لانه ربما يحصل بلا قصد فيلزم الحرج وقيل اكثر العقب وهو قول ابي يوسف
وعن محمد ان بقي من ظهر القدم في موضع المسح قدر ثلاث اصابع لم يبطل مسحه
وعليه اكثر المشايخ وان كان القدم في موضعه والعقب يخرج ويدخل لم يبطل
مسحه كذا في الكافي وناقضه ايضا مضي المدة لما روينا ان لم يخف ذهاب
رجله يعني اذا انقضت مدة المسح وهو مسافر ويخاف ذهاب رجله من البرد
لو نزع خفيه جاز المسح كذا في الكافي وعيون المذاهب وبعدهما اي بعد النزع
والمضي غسل رجليه فقط لسراية الحدث السابق اليهما دون باقي الاعضاء
قيل وبلوغ الماء الكعب وقيل اصابته اكثر القدم قال في الفتاوي التاتارخانية
اذا مسح على الخفين ثم دخل الماء الخف وابتل من رجليه قدر ثلاث اصابع او اقل
لا يبطل مسحه ولو ابتل جميع القدم وبلغ الماء الكعب بطل المسح روي ذلك عن ابي ح
ويجب غسل الرجل الاخرى ذكره في ذخيرة الفقهاء وعن الشيخ الامام
ابي جعفر اذا اصاب الماء اكثر احدى رجليه ينقض مسحه ويكون بمنزلة الغسل
وبه قال بعض المشايخ وفي الذخيرة وهو الاصح وبعض مشايخنا قالوا لا ينتقض المسح
على كل حال وقد اقتصروا في الكتب المشهورة على النواقض الثلثة المذكورة
فكانهم اختاروا الرواية الاخيرة نزع جرموقيه يمسح على خفيه لان المسح عليهما
ليس مسحا على الخفين لانفصالهما عن الخفين بخلاف المسح على خف ذي
طاقين لو نزع احد طاقيه او قشر جلد ظاهر الخفين حيث لا يعيد المسح على ما تحته
لان الجميع شيء واحد للاتصال فصار كحلق بعد المسح ولو نزع احدهما بطل مسحهما
فيعيد مسح الجرموق الاخر ومسح الخف لان الانتقاض في الوظيفة الواحدة
لا تتجزي فاذا انتقض في احدهما انتقض في الاخر وقيل نزع الجرموق الاخر
لان نزع احدهما كنزعهما لعدم التجزي والاول اصح مقيم مسح فسافر قبل
تمام يوم وليلة اتم مدة السفر اي تحول الاولي الى الثانية بحيث يكون المجموع
ثلثة ايام ولياليها ولو سافر بعدهما اي بعد يوم وليلة نزع لان الحدث
سري الى القدم والسفر لا يرفعه ومسافر اقام بعدهما نزع وقبلهما يتمها
اي اليوم والليلة لان رخصة السفر لا تبقى بدونه فالحاصل انه اما ان
يسافر المقيم او يقيم المسافر وكل منهما اما قبل تمام يوم وليلة او بعده
المسح على الجبيرة وهي عود يجبر به العظم المكسور وخرقة القرحة وهي ما يوضع
على القرحة وموضع الفصد والعصابة ما يشد به الخرقة لئلا تسقط
كالغسل لما تحتها فلا يتوقت بمدة كالغسل ويجمع به اي بالغسل ولو كان
مسحا حكما لما جمع به كغسل احدي قدميه ومسح احد خفيه وجاز
اي المسح على الجبيرة ولو شدت الجبيرة بلا وضوء لان في اعتباره في تلك

الحالة حرجا وترك المسح على الجبيرة ان ضر والا فلا يترك وانما يجوز المسح على
الجبيرة اذا عجز عن مسح الموضع اي موضع الجبيرة بان كان يضره الماء
او كانت مشدودة يضر حلها اما اذا كان قادرا على مسحه فلا يجوز مسح الجبيرة
وفي المحيط ينبغي ان يحفظ هذا فان الناس عنه غافلون ولا يبطله اي المسح
سقوطها اي الجبيرة الا عن برء فان سقطت في الصلوة عنه اي عن برء
بطل المسح واستونفت الصلوة والا اي وان لم تسقط عن برء اما
بان لا تسقط او تسقط لكن لا عن برء فلا اي فلا يبطل المسح ولا يستانف
الصلوة ولا يشترط في مسحها اي مسح الجبيرة والخرقة والعصابة
التثليث والنية قال الزاهدي لا يشترط فيها النية في جميع الروايات
ويسن التثليث عند البعض اذا لم يكن على الراس ويكفي المسح على اكثر
العصابة ولا يشترط فيه الاستيعاب هو الصحيح كذا في الكافي
فصد ووضع خرقة وشد العصابة قيل لا يجوز المسح عليها بل على الخرقة
وقيل ان امكنه شد العصابة بلا اعانة لم يجز والا جاز وقيل ان كان حل العصابة
وغسل ما تحتها يضر الجراحة جاز والا فلا وكذا الحكم في كل خرقة جاوزت
موضع القرحة وان لم يضر حلها بل نزعها عن موضع الجراحة يحلها
ويغسل ما تحتها الى موضع الجراحة فيشدها ويمسح موضع الجراحة وعامة
المشايخ على جواز مسح عصابة المفتصد واما المواضع الظاهر من اليد ما يلي
بين العقدين من العصابة فالاصح انه يكفيه المسح اذ لو غسل يبتل العصابة فربما
يصل الماء موضع الفصد **باب دماء تختص بالنساء** وهي ثلثة حيض
ونفاس واستحاضة الحيض دم ينفضه رحم بالغة اي بنت تسع سنين
احترز بالرحم عن الاستحاضة لانه دم عرق لا دم رحم وعن الرعاف
والدماء الخارجة عن الجراحات وعما تراه الحامل فانه لا يخرج من الرحم
لان الله تع اجرى عادته ان المرأة اذا حبلت ينسد فم الرحم فلا يخرج منه شيء
لا داء بها احترز به عما ينفضه الرحم لمرض كالولادة ونحوها فان النفساء
في حكم المريضة حتى اعتبر تبرعاتها من الثلث لم يقل ولا ايس لانه مختلف فيه
كما سيأتي فلا وجه لاخذه في حد الحيض واقله يعني اقل مدته ثلثة
ايام بلياليها يعني ثلث ليال كما هو ظاهر الرواية وفي رواية الحسن
ثلثة ايام وما يتخللها من الليلتين واكثره عشرة لقوله عم اقل الحيض
ثلثة ايام واكثره عشرة ايام وهو حجة على الشافعي في تقديره
الاقل بيوم والاكثر بخمسة عشر يوما ولون راته في مدته اي الحيض
سوى البياض وطهر متخلل فيها اي تلك المدة حيض يعني اذا احاط

من باب علم

وانقطاع ساعة او ساعتين لا يضر

قوله من اليد الصواب من البدن كما وقع في عبارة صدر الشريعة عزمي زاده

صرح به لزيادة الايضاح والافذكر الايام بلفظ الجمع يتناول مثلها من الليالي شرنبلالي

وهو قول ابي حنيفة اخرا وقال اولا خمسة عشر شرنبلالي

الدم طرفي مدة الحيض كان كالدم المتوالي في رواية محمد عن ابي حنيفة ووجهه
ان استيعاب الدم مدة الحيض ليس بشرط بالاجماع فيعتبر اوله واخره كالنصاب
في باب الزكوة واقل الطهر الذي يكون بين الحيضين خمسة عشر يوما لاجماع
الصحابة عليه ولانه مدة اللزوم فكان كمدة الاقامة فان قيل قد تقرر
ان اقل الحيض ثلثة ايام واكثره عشرة ايام فاذا كان اقل الطهر خمسة عشر يوما
لزم ان يكون في الشهر يومان ليس فيهما حيض ولا طهر قلنا هذا انما يلزم
اذا وجب ان يكون الطهر الواحد والحيض الواحد في شهر واحد وليس
كذلك ولذا قال في البدايع ان المرأة لا تحيض في الشهر عشرة لا محالة
ولو حاضت فلا تطهر عشرين لا محالة بل تحيض ثلاثة وتطهر عشرين
وقد تحيض عشرة وتطهر خمسة عشر وسيأتي زيادة تحقيق له
ان شاء الله تع ولا حد لاكثره لانه قد يمتد الى سنة وسنتين وقد لا تحيض
الحيض ابدا فلا يمكن تقديره الا عند نصب العادة اذا استمر الدم فح
يكون لاكثره عادة واختلفوا في تقدير مدته والاصح انه مقدر
بستة اشهر الا ساعة لان العادة نقصان طهر غير الحامل
واقل مدة الحمل ستة اشهر فانتقصت عن هذا بشيء وهو الساعة
صورته مبتداة رأت عشرة دما وستة اشهر طهرا ثم استمر الدم
تنقضي عدتها بتسعة عشر شهرا الا ثلث ساعات لانا نحتاج
الى ثلاث حيض كل حيض عشرة ايام والى ثلثة اطهار كل طهر ستة
اشهر الا ساعة اعلم ان احاطة الدم للطرفين شرط بالاتفاق لكن
عند محمد لطرفي مدة الحيض وعند ابي يوسف لطرفي الطهر المتخلل
وان الطهر الذي يكون اقل من خمسة عشر اذا تخلل بين الدمين
فان كان اقل من ثلثة ايام لا يفصل بينهما بل هو كالدم المتوالي اجماعا
وان كان ثلثة ايام او اكثر فعند ابي يوسف وهو قول ابي حنيفة اخرا
لا يفصل ولو اكثر من عشرة ايام بل هو ايضا كالدم المتوالي عنده
لانه طهر فاسد لا يصلح للفصل بين الحيضين لما مر ان اقل الطهر
خمسة عشر يوما فكذلك لا يصلح للفصل بين الدمين لان الفاسد
لا يتعلق به احكام الصحيح شرعا فيجوز بداية الحيض وختمه بالطهر
على هذا القول لا الاقوال الخمسة الآتية وفي رواية محمد عن ابي حنيفة
انه لا يفصل ان احاط الدم بطرفيه في عشرة او اقل وفي رواية
ابن المبارك عنه يشترط مع ذلك كون الدمين نصابا وعند محمد
يشترط مع هذا كون الطهر مساويا للدمين او اقل ثم اذا صار

عن طهر الحامل

صورته مبتداه رأت يوما دما وثمانية طهرا ويوما دما فالعشرة كلها حيض لاحاطة الدم بطرفي العشرة ولو رأت يوما دما وتسعة طهرا ويوما دما لم يكن شيء منها حيضا انتهى

الطهر لكونه كالدم المتوالي وما عنده فان وجد في عشرة ذلك الطهر فيها طهر اخر يغلب الدمين المحيطين به لكن يصير مغلوبا ان عدّ ذلك الدم الحكمي دما فانه يعد دما حتى يجعل الطهر الاخر حيضا ايضا الا في قول ابي سهيل ولا فرق بين كون الطهر الاخر مقدما على ذلك الطهر او مؤخرا وعند الحسن بن زياد الطهر الذي يكون ثلثة او اكثر يفصل مطلقا فهذه ستة اقوال و وضعوا مثالا يجمع هذه الاقوال مبتدأة رأت يوما دما واربعة عشر طهرا ثم يوما د وثمانية ط ثم يوما د وسبعة ط ثم يومين د وثلاثة ط ثم يوما د وثلاثة ط ثم يوما د ويومين ط ثم يوما دما فهذه خمسة واربعون يوما ففي رواية ابي يوسف العشرة الاولى التي حاديها دم وعاشرها طهر والعشرة الرابعة التي طرفاها طهر حيض وفي رواية محمد العشرة بعد طهر هو اربعة عشر حيض وفي رواية ابن المبارك العشرة بعد طهر هو ثمانية حيض وعند محمد العشرة بعد طهر هو سبعة حيض وعند ابي سهيل الستة الاولى من هذه العشرة حيض وعند الحسن الاربعة الاخيرة حيض وما سوى ما حكم كل مجتهد بكونه حيضا استحاضة عند ذلك الحاكم ففي كل صورة يكون الطهر الناقص فاصلا في هذه الاقوال ان كان احد الدمين نصابا كان حيضا وان كان كل منهما نصابا فالاولى حيض وان لم يكن شي منهما نصابا فكل واحدة من الاولى والثانية استحاضة ولنصور صورة يفهم منها الاقوال بسهولة وهي هذه

د ٥٥٥٥٥٥١٥٥٥٥٥٥د٥٥٥٥٥٢٥٥٥٥٥د٥٥٥٥٣٥٥٥٥د د

٥٥٥٤د٥٥د٥٥د

وهذا ما تيسر لي في هذا المقام بعون الله الملك العلام

والنفاس دم يعقب الولد وهو في الاصل ولادة المرأة اذا وضعت فهي نفساء ونسوة نفاس وليس في الكلام فعلاء يجمع على فعال غير نفساء وعشراء كذا في الصحاح ولاحد لاقله لان خروج الولد امارة بينة على انها من الرحم فلا حاجة الى ما يؤيد جانب كونها من الرحم بخلاف الحيض اذ لم يوجد هناك ما يدل على انها من الرحم فجعل الامتداد مرجحا واكثره اربعون يوما لانه صلى الله عليه وسلم وقت للنفساء اربعين يوما وكل من الحيض والنفاس يمنع استمتاع ما تحت الازار كالمباشرة والتفخيذ ويحل القبلة وملامسة ما فوقه وعند محمد يتقي موضع الدم فقط والصلوة والصوم للاجماع عليه وتقضيه فقط اي تقضي الصوم لا الصلوة لان الحيض يمنع وجوب الصلوة

قوله يفصل مطلقا اى غير مقيد باحاطة الدم للطرفين في المدة وبكون الدمين نصابا وكون الطهر مساويا للدمين او اقل وقول الامام احد طرفيه النقيض فانه يجعل الثلث فما فوقها غير فاصل مطلقا اخي چلبي

[illegible] فراجع الى ما ذكره هذا الفاضل عند شرح قول صاحب الكنز ولاحد لاقله اى اقل النفاس

قوله والنفاس سمي به لخروجه عقيب النفس اى الولد برجندي

قوله ولاحد لاقله اى لاقل مدة النفاس برجندي

وعند الشافعي ستون يوما شيخ زاده

قوله واستمتاع ما تحت الازار يعني الجماع ونحوه كالتفخيذ واللمس بلا حائل ونهي عن مطلق الاستمتاع لانه لو جوز ربما على الجماع ربما ادى اليه لان دليل المباشرة دعوا الكبر شيخ زاده

ومن اتى امرأته في حيضها فعليه الاستغفار والتوبة هذا من حيث الحكم واما من حيث الاستحباب يتصدق بدينار او نصف دينار تاتارخانيه

اى يمنع ما بين السرة والركبة

وصحة ادائها

وصحة ادائها ولا يمنع وجوب الصوم فنفس وجوبه ثابتة وتمنع صحة ادائه فيجب القضاء اذا طهرت ويوطأ بلا غسل بانقطاعه للاكثر وللاقل لا حتى تغتسل او يمضي وقت صلوة يسع الغسل والتحريمة اي حل وطي من قطع دمها لاكثر الحيض او النفاس لا وطي من قطع لاقل من الاكثر بان ينقطع الحيض لاقل من عشرة والنفاس لاقل من اربعين الا اذا مضي ادنى وقت صلوة يسع الغسل والتحريمة فيحل وطئها وان لم تغتسل لان الصلوة صارت دينا في ذمتها فطهرت حكما فاذا انقطع لاقل من العشرة بعد مضي ثلثة ايام او اكثر فان كان الانقطاع فيما دون العادة يجب ان تؤخر الغسل الى وقت الصلوة فان خافت الفوت اغتسلت وصلت والمراد اخر الوقت المستحب لا وقت الكراهة وان كان الانقطاع على رأس عادتها او اكثر او كانت مبتدأة فتؤخر الاغتسال استحبابا وان انقطع لاقل من ثلثة اخرت الصلوة الى اخر الوقت فاذا خافت الفوت توضأت وصلت ثم في الصورة المذكورة اذا عاد الدم في العشرة بطل الحكم بطهارتها مبتدأة كانت او معتادة واذا انقطع لعشرة او اكثر فبمضي العشرة يحكم بطهارتها ويجب عليها الاغتسال وقد ذكروا ان من عادتها ان ترى يوما دما ويوما طهرا هكذا الى عشرة ايام فاذا رأت الدم يترك الصلوة والصوم واذا طهرت في الثاني توضأت وصلت ثم في الثالث تتركهما وفي الرابع اغتسلت وصلت هكذا الى العشرة ويكفر مستحله اي وطي الحائض لان حرمته ثبتت بنص قطعي والناقص مبتدأ خبره قوله الاتي استحاضة عن اقل الحيض اي الثلثة والزائد على اكثره اي العشرة او على اكثر النفاس اي اربعين او على عادة عرفت لهما وجاوز اكثرهما اي عادة عرفت لحيض وجاوز العشرة او نفاس وجاوز الاربعين فاذا كانت لها عادة في الحيض كسبعة مثلا فرأت الدم اثني عشر يوما فخمسة ايام بعد السبع استحاضة واذا كانت لها عادة في النفاس وهي ثلثون يوما مثلا فرأت الدم خمسين يوما فالعشرة التي بعد الثلثين استحاضة هذا حكم المعتادة ثم اراد ان يبين حكم المبتدأة فقال او على عشرة من بلغت مستحاضة او على اربعين نفاسها وما رأت حامل من الدم استحاضة اما الثلثة الاولى فلان الشرع لما بين اقل الحيض واكثره واكثر النفاس علم ان الناقص عن الاقل والزائد على الاكثر

يعني الصلوة فصية غير الغسل الى اخر الوقت [illegible]

قوله اغتسلت وصلت لا يقال جواز صلوتها مبني على الحكم بطهارتها فينبغي ان يجوز قربانها مع انه لم يجز وان اغتسلت لانا نقول مداره على الاحتياط وهو في الصلوة والصوم باداتهما وفي القربان باجتنابه اخي

قوله وقد ذكروا فيما علمه ظاهره مخالف لمسئلة الطهر المتخلل لان المفهوم منها ان الكل حيض ومما ذكر كون يوم واحد طهرا ويوم اخر حيضا وجوابه اولا التوفيق بينهما بان الاول في المبتدأة وهذا في المعتادة وثانيا بان الاول ما اختاره القوم وهذا رواية من البعض كما نصح عنه قوله وقد ذكراه وقيل يجوز ان يكون اطلاق الطهر ههنا نظرا الى الظاهر والامر بالصوم والصلوة احتياطا وهذا لا ينافي كونه حيضا حقيقة فليتأمل اخي چلبي

قوله او على عادة عرفت لهما قيل لم يتعرض لما تثبت به العادة وقال في الخلاصة والكافي ثبوت العادة [illegible] على قول ابي يوسف [illegible] الفتوى [illegible]

قوله فرأت خمسين يوما فالعشرة فان قيل لم لم يقل فالعشرون كما قال فخمسة ايام بعد السبع استحاضة قلت حكمة ذلك ليعرف به جواز اطلاق الاستحاضة على جميع الزائد وعلى ما يتم به الاكثر انتهى وما قيل انه لم يقل فالعشرون التي بعد الثلاثين على قياس ما قال فخمسة ايام بعد السبع استحاضة لان المحتاج الى البيان العشرة التي بعد الثلاثين لا ما فوقه فيه تساهل

حيض ثم عطف بيان العشرة

لايكون حيضا ولا نفاسا فيكون استحاضة بالضرورة واما الرابع
فلما ورد فيه من الأحاديث بأن تدع الصلوة ايام اقرائها وتصلي
في غيرها فعلم ان الزايد على ايام اقرائها استحاضة واما الخامس
والسادس فلأن المبتدأة التي بلغت مستحاضة حيضها من كل شهر عشرة
ايام وما زاد عليها استحاضة فيكون طهرها عشرين يوما واما النفاس
فاذا لم يكن للمرأة فيه عادة فنفاسها اربعون يوما والزايد عليها
استحاضة واما السابع فلما عرفت في اول الباب ثم بين حكم المستحاضة
فقال لا تمنع صلوة وصوما ووطئا لقوله صلى الله عليه وسلم للمستحاضة
توضئي وصلي وان قطر الدم على الحصير فثبت به حكم الصلوة عبارة وحكم
الوطئ والصوم دلالة لانعقاد الأجماع على ان دم الرحم يمنع الصوم
والصلوة والوطئ ودم العرق لا يمنع شيئا منها فلما لم يمنع هذا الدم
الصلوة علم انه دم عرق لا دم رحم فثبت الحكمان الأخران دلالة
والنفاس لأم التوأمين هما ولدان من بطن يكون بين ولادتهما
اقل من ستة اشهر من الولد الأول خلافا للشافعي ومحمد وزفر
وانقضاء العدة من الآخر وفاقا لهم انها حامل به فلا يكون دمها
من الرحم ولذا لا يقضي العدة الا بوضع الثاني ولنا ان النفاس هو الدم
الخارج عقيب الولادة وهو كذلك فصار كالدم الخارج عقيب الولد
الواحد وانقضاء العدة متعلق بوضع حمل مضاف اليها فتناول الجميع
والسقط يرى بعض خلقه كيد او رجل او اصبع او ظفر او شعر ولد
فيكون به نفساء وتنقضي العدة وتصير الأمة ام ولد ويحنث لو كان علق
يمينه بالولادة واما الإياس فقيل لا يحد بمدة بل هو ان تبلغ من السن
مالا تحيض مثلها فاذا بلغت هذ المبلغ وانقطع دمها يحكم باياسها
فما رأته بعد الانقطاع حيض اي اذا لم يحد فان رأت بعد ذلك دما كان
حيضا فيبطل الاعتداد بالأشهر وتفسد الأنكحة وقيل يحد واختلف فيه
فقيل يحد بخمسين سنة وهو مذهب عايشة رضي الله عنها وفي الحجة
اليوم يفتى به تيسيرا على من ابتلي بارتفاع الحيض بطول العدة وقيل يحد
بخمس وخمسين وبه افتى مشايخ بخارا وخوارزم ومرو وقيل يحد
بستين سنة وهو مروي عن محمد نصا ومعتبر عند اكثر المشايخ واختلف
فيما رأته بعدها اي بعد مدة الأياس فظاهر المذهب انه لا يكون حيضا
والمختار انها ان رأت دما قويا كالأسود والأحمر القاني كان حيضا
ويبطل به الاعتداد بالأشهر قبل التمام وبعده لا وان رأت اصفر او اخضر

لفظ صلوة نكرة وقعت في سياق
النفي فيفيد العموم ويستفاد منه
ان لا تمنع قراءة القران فان صلوة
المنفرد لا تتم بدونها ولا دخول
المسجد فان صلوة الجماعة
يكون فيها غالبا ولا سيما ان
الصلوة اشد احتياجا
الى الطهارة من الطواف
ومس المصحف فلما لم يمنع
الاستحاضة الصلوة فلان
لا يمنعها اولى برجندي

قوله لهم انها حامل به اه ولأن جعل
النفاس من الولد الأول تؤدي
الى الجمع بين نفاسين بلا طهر يتخلل
بينهما لأنها اذا ولدت الثاني
لتمام اربعين من الأول وجب
نفاس اخر للولد الثاني ولهما
ان النفاس هو الدم الخارج
عقيب الولادة وهي بهذه
المثابة ولا يسلم ان النفاسين
يتواليان بل النفاس من الأول
الى الاربعين والباقي استحاضة
زيلعي

السقط بالحركات الثلث في السين ولذا السقط من بطن امه ميتا

اوتريا

او ثريا فاستحاضة صاحب العذر ابتداء من استوعب عذره
تمام وقت صلوة ولو حكما بان لا يجد في وقت صلوة زمانا يتوضأ ويصلي
فيه خاليا عن الحدث وفي البقاء كفى وجوده في جزء من الوقت وفي الزوال
شرط استيعاب الانقطاع حقيقة قال الفاضل السروجي في الغاية
ذكر في الذخيرة والفتاوي المرغينانية والواقعات والحاوي وخير مطلوب
وجامع الخلاطي والمنافع والحواشي انه لا يثبت حكم الاستحاضة
فيها حتى يستمر بها الدم وقت صلوة كاملا ويستوعب الوقت كله
ويكون الثبوت مثل الانقطاع في اشتراط الاستيعاب قال الزيلعي
بعد ما اطلع على كلام الغاية ونقله وفي الكافي لحافظ الدين وانما يصير
صاحب عذر اذا لم يجد في وقت صلوة زمانا يتوضأ ويصلي فيه
خاليا عن الحدث ثم قال فهذه عامة كتب الحنفية كما تراه وكان هو
الأظهر واراد به الرد على الكافي بان كلامه مخالف لتلك الكتب
اقول لا مخالفة بينهما لأن المراد بما ذكر في تلك
الكتب من استيعاب ثبوت العذر تمام وقت الصلوة عين ما ذكر في الكافي
بدليل ان شراح الجامع الخلاطي قالوا في شرح قوله لأن زوال العذر باستيعاب
الوقت كالثبوت ان الانقطاع الكامل معتبر في ابطال رخصة المعذور
والقاصر غير معتبر اجماعا فاحتيج الى حد فاصل فقدرنا بوقت الصلوة
كما قدرنا به ثبوت العذر ابتداء فانه يشترط لثبوته في الابتداء دوام
السيلان من اول الوقت الى اخره لأنه انما يصير صاحب عذر ابتداء
اذ لم يجد في وقت صلوة زمانا يتوضأ فيه ويصلي خاليا عن الحدث
الذي ابتلي به وللاشارة الى دفع هذا الاعتراض قلت اولا ولو حكما واخرا
حقيقة وهو اي صاحب العذر يتوضأ لوقت كل فرض ويصلي به اي
بذلك الوضوء فيه اي في ذلك الوقت ما شاء من فرض ونفل وعند الشافعي
يتوضأ لكل فرض ويصلي النوافل بتبعية الفرض وينقضه اي وضوء المعذور
خروج الوقت لا دخوله وعند زفر دخوله وعند ابي يوسف كلاهما
فيصلي المتوضئ قبل الزوال الى خروج وقت الظهر خلافا لهما لوجود
دخول الوقت لا خروجه ولا يصلي بعد طلوع الشمس من توضأ
قبل طلوعها وبعد طلوع الفجر لوجود الخروج لا الدخول

باب تطهير الأنجاس

يطهر المتنجس ثوبا كان او غيره عن نجاسة مرئية
بزوال عينها وزوال اثرها كاللون والرائحة ان لم يشق زواله
بان لا يحتاج الى الصابون ونحوه فان الآلة المعدة لقلع النجاسات

قوله وفي الزوال يشترط استيعاب الانقطاع
فان كان قد توضأ وصلى على الانقطاع ودام
الانقطاع لا يعيد وكذا لو كانا على السيلان
وتم الانقطاع وكذا لو توضأ على الانقطاع
وصلى على السيلان وان توضأ على السيلان
وصلى على الانقطاع وتم الانقطاع باستيعاب
الوقت الثاني اعاد لأنه صلى صلوة ذي العذر
منقطع [illegible] كذا في الذخيرة
وانما شرطنا استيعاب السيلان وقت
صلوة كاملة اعتبارا لطرف الثبوت
بطرف السقوط ولم يشترط صاحب
الكافي حيث قال انما يصير صاحب
عذر اذا لم يجد في وقت الصلوة
زمانا يتوضأ ويصلي فيه خاليا
عن الحدث هذا ارفق والأول احوط
وعليه الاعتماد منه لابن كمال باشا

[illegible] بدوام انقطاعه وقتا كاملا [illegible] وهو مما يتحقق

قوله يتوضأ آه ذكر التوضي واراد التطهير ليشمل
التيمم تعبيرا عن الشيء باشرف قسميه [illegible]
قوله من فرض ونفل لا يناسبه الحصر
يصلون النذور والواجبات ايضا عند [illegible]
كفاية

قوله وعند زفر آه لزفر ان اعتبار الطهارة
للحاجة الى الاداء ولا حاجة قبل الوقت فلا تعتبر
ولابي يوسف ان الحاجة مقصورة على الوقت
فلا تعتبر قبله ولا بعده ولهما انه لا بد من تقديم
الطهارة على الوقت ليتمكن من الاداء كما دخل
الوقت وخروج الوقت دليل زوال الحاجة
فظهر اعتبار الحدث عنده بداية

قوله يشق عليه ذلك كما اذا صبغ يده الحناء
[illegible] فانه يطهر اليد بالغسل وان لم يزل
اللون صرح به في الخلاصة

قوله وعند زفر [illegible] وقال ابو بكر الرازي [illegible] خلاف بين اصحابنا ان طهارة المستحاضة تنتقض بخروج الوقت [illegible]

باب تطهير الانجاس ولا يخفى ان ترجمة [illegible]

قوله بزوال عينها واثرها [illegible] واحدة في الاصح كذا في البرهان

هي الماء فاذا احتيج الى شئ اخر يشق عليه ذلك بالماء متعلق بقوله بزوال
وبمايع مزيل اي من شانه الازالة بان يكون اذا عصر انعصر كالخل
ونحوه كماء الورد بخلاف نحو اللبن كالدهن فان فيه دسومة
لاتنعصر عن الثوب فيبقى بنفسه في الثوب ولا يزيل غيره ويطهر
المتنجس عن غيرها اي غير المرئية بالغسل الى غلبة ظن الطهارة
فان غلبة الظن من الادلة الشرعية وقدروه بالغسل والعصر
ثلثا في المنعصر اي في شانه ان ينعصر كالثوب ونحوه مبالغا
في المرة الثالثة بحيث لو عصر بعد رطاقة لا يسيل منه الماء ولو لم يبالغ
فيه صيانة للثوب لا يطهر وتثليث الجفاف عطف على عصر اي قدروه
بالغسل وتثليث الجفاف في غيره اي غير المنعصر والمراد بالجفاف
انقطاع التقاطر لا اليبس فقد اقاموا انقطاع التقاطر مقام العصر
كما اقاموا اجراء الماء مقام الغسل ثلثا كما سياتي اعلم ان ما لا ينعصر
اذا تنجس لا يطهر عند محمد ابدا لان النجس انما يزول بالعصر ولم يوجد وعند
ابي يوسف يطهر بغسله وتجفيفه ثلاث مرات بحيث لا يبقى له لون
ولا رايحة وبه يفتى فاذا كانت الحنطة منتفخة واللحم مغلى بالماء النجس
فطريق غسله وتجفيفه ان ينقع الحنطة في الماء الطاهر حتى يتشرب
ثم يجفف ويغلى اللحم في الماء الطاهر يبرد ويفعل ذلك فيهما ثلاث
مرات ولو كان السكين مسقيا بالماء النجس يسقى بالماء الطاهر
ثلاث مرات ولو تنجس العسل فتطهيره ان يصب فيه ماء بقدره فيغلى
حتى يعود الى مكانه والدهن يصب عليه الماء فيغلى فيعلو الدهن الماء
فيرفع بشيء هكذا يفعل ثلاث مرات ثم ان المعتبر لما كان غلبة الظن
بالطهارة وكان حصولها مختلفا بحسب اختلاف الحال وبين
بعضها اراد ان يبين بعضا اخر فقال وعن المني اي يطهر المتنجس
بالمني ثوبا كان او بدنا بغسله رطبا كان او يابسا او فركه يابسه
ان طهر راس الحشفة حتى انه ان لم يكن طاهرا لم يكف الفرك بل يجب
الغسل ولا فرق فيه بين الثوب والبدن في ظاهر الرواية وفي
رواية الحسن لا يطهر البدن بالفرك ويطهر الخف عن نجس ذي
جرم جف عليه اي على الخف بالدلك بالارض كذا رطبه اي يطهر الخف
ايضا عن ذي جرم رطب على الخف بالدلك اذا بولغ فيه اي الدلك
ويطهر الخف عن غيره اي نجس غير ذي جرم بالغسل ويطهر الصقيل
كالمرآة والسيف والسكين ونحوها بالمسح وانما عبر بالصقيل

قوله بخلاف نحو اللبن اه وكذا الدبس
والعصير وعن ابي يوسف لو غسل
الدم من الثوب بدهن او سمن او زيت
حتى ذهب اثره جاز
شرح اشباه
وفي الكفاية
مثله لمحرره

وذكر شمس الائمة الحلواني ان النجاسة
اذا كانت بولا او ماء نجسا وصب عليه
الماء كفاه ذلك ويحكم بطهارة الثوب
بمجرد صب الماء عليه
شيخ زاده

ويغلى اللحم والمرقة لا خير فيها الا ان يكون
تلك النجاسة خمرا فانه اذا اصبت فيها خمر
حتى صارت كالخل حامضة طهرت
ولو طبخت الحنطة في الخمر قال ابو يوسف
يطبخ ثلثا بالماء ويجفف كل مرة وكذا
اللحم وقال ابو ح لا يطهر ابدا قال
في التجنيس وبه يفتى
ملتقى

قوله او فرك يابسه هذا صريح في طهارة المحل
بالفرك وهو على احدى الروايتين عن ابي ح
وقال صاحب المجمع هو الاصح وبها قال الذباب
عينه بالتفتت وفي الرواية الاخرى الفرك
مقلل للنجاسة وقال الزيلعي هو الاظهر
لعدم استعمال المايع القالع
شرنبلالي

لانه ان كان

لانه ان كان خشينا او منقوشا لا يطهر بالمسح ويطهر البساط بجري
الماء عليه قيل يوما وليلة كذا في التتارخانية وقيل اكثر يوم وليلة
كذا في الحجة وقيل ليلة كذا في الوقاية تنجس بعض اطرافه اي البساط
يصلى على الطرف الطاهر منه مطلقا اي سواء تحرك طرفه الاخر بتحريكه
او لا وفيه رد على من قال انما يصلى على الطرف الاخر اذا لم يتحرك
احد طرفيه بتحريك الاخر ويطهر الارض باليبس وذهاب الاثر
للصلوة لا للتيمم لان التيمم يقتضي صعيدا طيبا وفي الصلوة يكفي
الطهارة كذا الاجر المفروش والخص وهو السترة التي يكون
على السطوح من القصب وشجر وكلاء قايمان في الارض فانهما
تطهر باليبس وذهاب الاثر والمقطوع من الشجر والكلاء بغسل
ولا يكفي فيهما اليبس وذهاب الاثر ثم لما فرغ عن تطهير النجاسات
شرع في تقسيمها الى الغليظة والخفيفة وبيان ما هو عفو منهما
فقال وعفي قدر الدرهم وهو مثقال في النجس الكثيف يعني ان المراد
بالدرهم الدرهم الكبير وهو المثقال كما ذكر في الهداية لاما يكون
عشرة منه سبعة مثاقيل كما هو المشهور وعرض مقعر الكف
وهو داخل مفاصل الاصابع في النجس الرقيق روي عن محمد انه
تارة اعتبره من حيث الوزن وهو قدر الدرهم الكبير وتارة
اعتبره من حيث المساحة وهو قدر عرض مقعر الكف فوفق
ابو جعفر الهندواني بينهما بما ذكر مما غلظ متعلق بقدر الدرهم
كبول ما لا يوكل ولو من صغير دفع لتوهم ان بول صغير لم يطعم يكون
طاهرا او غائط ودم وخمر وخرء دجاج وروث وخثي وعفي ما دون
ربع ثوب قيل المراد به ربع ادنى ثوب يجوز فيه الصلوة وقيل
ربع موضع اصابه النجس كالذيل والدخريص وقدره ابو يوسف
شبر في شبر مما خف كبول فرس وبول ما يوكل وخرء طير لا يوكل
كذا اي عفي ايضا بول اي بول ما لا يوكل فان بول ما يوكل مختلف فيه
انتضح كروس الابر وما زاد عليهما اي على قدر الدرهم من الغليظ
وما دون الربع من الخفيف لا يعفى الوارد اي الماء الذي يرد
على النجس ينجس كالمورود اي كالماء الذي يرد عليه النجس لاشتراكهما
في علة النجاسة وهي اختلاط النجس بالماء لا رماد قذر ولا ملح
كان حمارا فانهما ليسا بنجس لتبدل الحقيقة فيهما فان الاعيان
تطهر بالاستحالة كالميتة اذا صارت ملحا والعذرة اذا صارت

ترابا والجر خلا ونحو ذلك يصلي على ثوب غير مضرب بطانته نجسة حتى لو كان مضربا لم يجز وعند ابي يوسف لم يجز مطلقا كما يصلي في ثوب اي كما جاز ان يصلي من لبس ثوبا ظاهر فيه بلة ثوب نجس لف هذا الثوب النجس فيه اي في الثوب الاول لكن لا يكون ظهور البلة فيه كما لو عصر الثوب فقطرت تلك البلة منه فانه اذا كان كذلك لم يجز الصلوة فيه كذا اي كالثوب الملفوف فيه في جواز الصلوة فيه لو وضع الثوب حال كونه رطبا على جدار يابس طين بما فيه سرقين او تنجس عطف على وضع طرف منه اي من ذلك الثوب فنسي اي وقع النسيان وغسل طرف اخر منه بلا تحر كما لو بال حمر على ما تدوسه من الحنطة ونحوها فقسم او غسل بعضه حيث يطهر الباقي وان لم يوجد التحري وغسل النجاسة المرئية عن الثوب في اجانة حتى زالت النجاسة او غيرها ثلثا اي غسل غير المرئية من النجاسة ثلاث مرات في ثلث اجانات او واحدة بعد غسلها مرتين وعصر كما مر اي ثلثا مبالغا في الثالثة طهر الثوب استحسانا وان كان القياس ان لا يطهر الا بصب الماء عليه او الغسل في الماء الجاري لتنجس الماء باول الملاقات ثم الاجانة والمياه التي غسل بها الثوب نجسة لانتقال النجاسة من الثوب الى الماء لكن تلك المياه في النجاسة كالمحل حال القا اي عند ملاقات الماء اياه واتصاله به لا حال الانفصال عنه في الاظهر احترازا عما ذهب اليه البعض وهو رواية عن الطحاوي ان تنجس الماء كتنجس المحل عند انفصال الماء عنه فيطهر بناء على الاظهر النجاسة الاولى اي المتنجس بالنجاسة الاولى التي انتقلت الى الماء باول الغسلات فيما اذا اصاب ذلك الماء ثوبا او عضوا بالثلاث اي بالغسل ثلاث مرات والوسطى بثنتين المتنجس بالنجاسة التي انتقلت الى الماء بالغسلة الاخيرة بالغسل مرة واحدة كما هو حكم المحل عند ملاقات الماء وهكذا لا يطهر الاجانة الاولى الا بالغسل ثلثا والثانية بمرتين والثالثة بمرة وعلى غير الاظهر يطهر ما تنجس بالماء الاول بالغسل مرتين وبالماء الثاني بالغسل مرة وبالماء الثالث بمجرد العصر على ما هو حكم المغسول عند الانفصال وكذا يطهر الاجانة الاولى بمرتين والثانية بمرة والثالثة بالاراقة

فصل سن الاستنجاء في مجمل اللغة النجو ما يخرج من البطن والاستنجاء طلب الفراغ عنه وعن اثره بماء او تراب من نجس يخرج من البطن كالبول والغائط والمني والدم الخارج من احد السبيلين

قوله او تنجس طرف منه فنسي هكذا قاله صدر الشريعة واختاره في الخلاصة واختار في البدايع غسل الجميع احتياطا لان موضع النجاسة غير معلوم وليس البعض باولى من البعض كما في البحر ثم ان قوله وغسل طرف منه لا يناسب قوله ونسي لان الاخرية تشعر بالعلم بغيره ولذا حذف لفظ الاخر في شرح منية المصلي فقال تنجس طرف من الثوب فنسيه فغسل طرفا منه بتحر او بدون تحر طهر انتهى لكنه يتامل في الحكم بالطهارة مع عدم التحري في المحل المغسول ولم يعلم للنجاسة محل لا ظنا ولا يقينا شرنبلالي

قوله قال المص كما لو بال حمر على ما تدوسه فقسم او غسل بعضه حيث يطهر الباقي اقول قال في الاشباه والنظائر وذكر بعضهم ان قسمة المثلي من المطهرات فلو تنجس بر فقسم طهر وفي التحقيق لا يطهر وانما جاز لكل الانتفاع للشك فيها حتى لو جمع عاد انتهى وفي شرح النقاية للبرجندي وبالقسمة انما يطهر اذا لم يكن كل من القسمين اقل مما تنجس

كذا

كذا في التتارخانية فلا يستنجى من الريح لانه ليس بنجس وان خرج من البطن ولا يسمى تطهير ما يخرج من غير السبيلين استنجاء بنحو حجر كمدر وخشب وتراب لا اي لم يسن العدد بل ندب قال في الوقاية بعد قوله بلا عدد يدبر بالحجر الاول الخ فيرد عليه انه غير مرتبط بما قبله لان العدد اذا نفي وان كان المراد نفي سنيته لم يناسب بعده ذكر العدد بقوله بالحجر الاول الخ ولهذا قال ههنا لا العدد ثم اضرب بقوله بل استحب ثم قال يدبر بالاول ويقبل بالثاني الادبار الذهاب الى جانب الدبر والاقبال ضده ويدبر بالثالث صيفا ويقبل بالاول والثالث ويدبر بالثاني شتاء فان في المسح اقبالا وادبارا مبالغة في التنقية وفي الصيف يدبر بالاول لان الخصية فيه مدلاة فلا يقبل احترازا عن تلويثها ثم يقبل ثم يدبر مبالغة في التنظيف ولا كذلك في الشتاء فيقبل بالاول لانه ابلغ في التنقية ثم يدبر ثم يقبل للمبالغة والمراة في الوقتين اي الصيف والشتاء مثله صيفا يعني تدبر بالاول ابدا لئلا يتلوث فرجها والغسل بعده اي الحجر اولى ان امكن بلا كشف العورة فيغسل يديه ثم يرخي المخرج مبالغة ان لم يكن صائما كذا في الظهيرية ويغسله ببطن اصبع واحد ان حصل به النقاء او اصبعين ان احتيج الى زيادة او ثلاث ان احتيج الى ازيد ويصعد الرجل اصبعه الوسطى على سائر الاصابع صعودا قليلا في ابتداء الاستنجاء ويغسل موضعه ثم يصعد بنصره اذا غسل مرات ثم يصعد خنصره ثم سبابته ويغسل موضعه حتى يطمئن قلبه والمراة تصعد بنصرها واوسطها جميعا معا تفعل كما يفعل الرجل لانها لو بدأت باصبع واحدة كالرجل عسى ان تقع اصبعها فتتلذذ فيجب عليها الغسل وهي لا تشعر كذا في الظهيرية ويغسل يده ثانيا ويجب اي غسل المخرج بمجاوزة ما فوق الدرهم من النجس المخرج مفعول المجاوزة الى ان ينقى متعلق بيجب ولو بما اي ولو كان الغسل بمقدار فوق الثلاث فان المعتبر هو الانقاء لا العدد حتى لو حصل بواحد كفى ولو لم يحصل بثلاثة زاد عليها بغسل المستنجي الدبر اولا عند ابي ح وعندهما ثانيا وكره بعظم لانه زاد الجن كما ورد في الحديث وطعام للانسان لما فيه من تحقير المال المتحرم شرعا وللبهائم كالحشيش لما فيه من تنجيس الطاهر بلا ضرورة وروث لانه متنجس فينافي التنقية واجر وخذف وفحم وشيء محترم بين الناس

كخرقة الديباج ونحوها لانه ينافى الاحترام مع ورود النهى
عن الاشياء المذكورة وبيمين النهي عنه ايضا الا لضرورة
بان يكون يسراه مقطوعة او بها جراحة ولو استنجى بالاشياء المذكورة
ولو فعل سقط الاستنجاء
جاز لان النهي لمعنى فى غيره فلا ينافى المشروعية فى الجملة ويكره
استقبال القبلة فى البول والغائط كذا استدبارها لكن لا مطلقا
بل بكشف العورة لقوله عم اذا اتيتم الغائط فعظموا قبلة الله لا تستقبلوها
ولا تستدبروها ولكن شرقوا او غربوا وفيه اشارة الى ما ذكر فى
الاجناس انه اذا لم يكن للحدث بل لازالته لم يكن مكروها ولو فى البنيان
لان الدليل لم يفرق ويكره فعلهما اي البول والغائط فى الماء والظل
اي ظل قوم يستريحون فيه والطريق وتحت شجر مثمر بخلاف غير المثمر
للنهي عن الجميع فى الحديث والسر ظاهر والتكلم عليهما للنهى عنه ايضا
والبول قائما الا لعذر كذا فى التتارخانية ويجب الاستبراء بالمشى
او التنحنح او النوم اي الاضطجاع على شقه الايسر حتى يستقر قلبه على انقطاع
العود كذا فى الظهيرية وقيل يكتفى بمسح الذكر واجتذابه ثلاث مرات
والصحيح ان طباع الناس وعاداتهم مختلفة فمن فى قلبه انه صار
طاهرا جاز له ان يستنجى لان كل احد اعلم بحاله كذا فى التتارخانية
ومع طهارة المغسول يطهر اليد كذا فى الملتقط **كتاب الصلوة**
شرط لفرضيتها الاسلام والعقل والبلوغ لما تقرر فى الاصول
ان مدار التكليف بالفروع هذه الثلثة وان وجب ضرب ابن عشر
اي صبي سنه عشر سنين عليها اي على تركها لما روي عنه عليه السلام
انه قال مروا اولادكم بالصلوة وهم ابناء سبع واضربوهم عليها وهم
ابناء عشر سنين ومنكرها اي منكر الصلوة المكتوبة بمعنى منكر
فرضيتها كافر لثبوتها بالادلة القطعية التى لا احتمال فيها
فحكمه حكم المرتد وتاركها عمدا مجانة اي تكاسلا فاسق يحبس
حتى يصلى لانه يحبس لحق العبد فحق الله تع احق به وقيل يضرب حتى يسيل
منه الدم مبالغة فى الزجر ويحكم باسلام فاعلها بالجماعة يعنى ان الكافر
اذا صلى بجماعة يحكم باسلامه عندنا خلافا للشافعي لانها مخصوصة
بهذه الامة بخلاف الصلوة منفردا وساير العبادات لوجودها فى ساير
الامم قال عليه السلام من صلى صلوتنا واستقبل قبلتنا فهو منا قالوا
المراد بقوله صلوتنا الصلوة بالجماعة على الهيئة المخصوصة لوجود الصلوة
بدون الجماعة فى الكفرة ايضا ولا يجرى فيها النيابة اصلا اي لا بالنفس

كما صحت

[illegible]

قوله جراحة بالكسر اسم جمع جراح وجراحات كذا فى اختري

قبل الاستنجاء بالماء [illegible] [illegible] الصبي [illegible] [illegible] بعد الاحجار [illegible] الابصار

قوله مجانة بتخفيف الجيم يقال مجن يمجن مجونا ومجانة من الباب الاول اذا لم يبال ما صنع مختار الصحاح

الصلوة فى الشريعة عبارة عن اركان مخصوصة واذكار معلومة
بشرائط محصورة فى اوقات مقدرة شرح النقاية

وكذا يطهر عروق القمقمة من احد بها البدن تبعا لطهارة الاصل واذا كان المستنجي لابس الخف يجري تحت الخف ماء الاستنجاء ودخل باطنه يحكم بطهارته مع طهارة ذلك الموضع كمال اسوص

قوله كتاب الصلوة شروع فى المقصود بعد بيان الوسيلة وهي اسم مصدر صلى والمصدر تصلية ووزنها فعلة واللام واو بدليل الجمع على الصلوات قلبت الفا لتحركها وانفتاح ما قبلها نهر

قوله ومنكرها كافر آه لان من انكر فرضيتها فقد انكر الكتاب والسنة المتواترة والاجماع والمنكر لواحد من هذه الثلاثة يكفر فكيف من انكرها تاج

قوله حكم المرتد اي لم يرتب [illegible] تخريج الحديث

قوله عليه السلام مروا اولادكم وقع فى الجامع الصغير بعد قوله عليه السلام وهم ابناء عشر سنين وفرقوا بينهم فى المضاجع واذا زوج احدكم جاريته عبده او اجيره فلا ينظر الى ما دون السرة وفوق الركبة تمت

قال المص وتاركها عمدا مجانة لا كفرا ويحبس وقيل يضرب حتى يسيل منه الدم وعند الثلاثة يقتل وعند الشافعي ومالك حدا وعند احمد وابن حبيب المالكي كفرا واختلفت الشافعية فقيل بترك واحدة وقيل بترك ثالثة وقيل بترك رابعة وقيل بالسيف وبه قال مالك واحمد عيون المذاهب

كما صحت فى الحج ولا بالمال كما صحت فى الصوم بالفدية فى حق الشيخ
الفانى لانها انما يجوز باذن الشرع ولم يوجد ويجب باول الوقت
على غير معذور لوجود السبب كما تقرر فى الاصول ويجب عليه
اي سبب نفس الوجوب منه
اي معذور كصبي بلغ وكافر اسلم ومجنون ومغمى عليه افاقا وحائض
ونفساء طهرتا باخره لانه السبب فى حقه ولا يجوز قبله لامتناع
تقدم المسبب على السبب فوقت الفجر قدمه لانه اول اليوم ومن قدم
الظهر نظر الى ان الصلوة فيه اولى الواجبات من طلوع الصبح الثانى
وهو البياض المنتشر فى الافق المسمى بالصبح الصادق الى طلوع الشمس
لما روي ان جبرئيل عم ام برسول الله صلى الله عليه وسلم فيها حين
طلع الفجر فى اليوم الاول وفى اليوم الثانى حين اسفر جدا وكادت
الشمس تطلع ثم قال ما بين هذين وقت لك ولامتك ووقت الظهر
من زوالها اي الشمس الى بلوغ الظل مثليه اما الاول فلقوله تعالى
اقم الصلوة لدلوك الشمس اى زوالها وعليه الاكثر ولامامة
جبرئيل عليه السلام فى اليوم الاول وقت الزوال واما الثانى
فلامامته عليه السلام فى اليوم الثانى فى ذلك الوقت وعندهما اخره اذا
صار الظل مثله سوى الفيء اى فى الزوال الفيء لغة الرجوع وعرفا
ظل راجع من المغرب الى المشرق حين يقع على خط نصف النهار
واضافته الى الزوال لادنى ملابسة لحصوله عند الزوال فلا يعد
شامخا ووقت العصر منه اي بلوغ الظل مثليه الى غروبها اي
الشمس اما اوله فالمذكور ههنا قول ابي ح وعندهما اذا صار الظل
مثله دخل وقت العصر وهو مبنى على خروج وقت الظهر
على القولين واما اخره فلقوله عم من ادرك ركعة من العصر قبل ان تغرب
الشمس فقد ادرك العصر رواه البخاري ومسلم ووقت المغرب منه
اي غروبها الى غروب الشفق وهو عند ابي ح البياض الذى يعقب
الحمرة وعندهما الحمرة وبه يفتي لاطباق اهل اللسان عليه حتى نقل
ان الامام رجع اليه لما ثبت عنده من حمل عامة الصحابة الشفق
على الحمرة وفى المبسوط قولهما اوسع وقوله احوط ووقت العشاء
والوتر منه اي غروب الشفق الى الصبح اما اوله فقد اجمعوا انه يدخل
عقيب الشفق على اختلافهم فيه واما اخره فلاجماع السلف انه يبقى
الى طلوع الفجر الا يرى ان الحائض اذا طهرت بالليل قبل طلوع الفجر
يجب عليها قضاء العشاء بالاجماع فلولا ان الوقت باق لما وجب عليها

[illegible]

قوله ويجب باول الوقت على غير معذور
اقول ويستدرك ان سبب الوجوب اخر
الوقت ان لم يؤد قبله فالمراد بوجوبها اول الوقت
الموسع وهذا سبب نفس الوجوب واما سبب وجوب الاداء
فقال فى الكافي انه الخطاب قوله ويجب عليه اي على المعذور
اقول ظاهره انه اراد بالمعذور من ذكر وفيه نظر لان من
اتصف فى الوقت بالاهلية كالبلوغ والاسلام لا يقال انه
معذور لان المعذور من كان مخاطبا بالتكليف مع قيام
ما به من حدث ونحوه معفو عنه وكالصحيح ويفترق
حالهما فى السبب وثانيا ان من اتصف بالاهلية
متى ذكره لا يكون آخر الوقت سببا الا اذا ما فى حقه
بل الجزء المتصف فيه بالاهلية سواء كان الاخر
او غيره شرنبلالي

[illegible]

قوله ومن قدم الظهر اراد به محمدا رح كما فعل فى الجامع الصغير قوله نظرا الى ان الصلوة فيه اي فى وقت الظهر والمراد الصلاة المعهود شرنبلالي

قوله وعندهما الحمرة وبه يفتى قال الكمال ومن المشايخ من اختار الفتوى على رواية اسد بن عمرو عن ابي ح كقولهما ولا تساعده رواية ولا دراية وذكر وجهه ووافقه تلميذه العلامة الشيخ قاسم فثبت ان قول الامام هو الاصح ابن الهمام وقال صاحب البرهان مع متابعته الموافقة لقولهما لقوة ما مشى على الرواية الثانية لما رواه الدار قطني وقال وعليه الفتوى عن مالك عن نافع والحافظ ابو القاسم الدمشقي عن ابن عمر ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قال الشفق الحمرة شرنبلالي

هذا عند ابي ح وعندهما وقت الوتر بعد العشاء بلا خلاف في الآخر
وهذا الخلاف مبني على ان الوتر فرض عنده وسنة عندهما كما سيجيء
وفائدة الخلاف تظهر في موضعين احدهما انه لو صلى الوتر قبل العشاء
ناسيا او صلاهما فظهر فساد العشاء لا الوتر فان الوتر يصح ويعيد العشاء
وحدها عنده لأن الترتيب يسقط بمثل هذا العذر وعندهما يعيد
الوتر ايضا لأنه تابع لها فلا يصح قبلها والثاني ان الترتيب واجب بينه
وبين غيره من الفرايض حتى لا يجوز صلوة الفجر ما لم يصل الوتر عنده
وعندهما يجوز اذ لا ترتيب بين الفرايض والسنن ولا يجبان اي
العشاء والوتر لفاقد وقتهما اي من لم يجد وقت العشاء والوتر
بان كان في بلد يطلع الفجر فيه كما يغرب الشمس او قبل ان يغيب الشفق
لم يجبا عليه لعدم السبب وهو الوقت ووقت التراويح بعد العشاء
الى الفجر قبل الوتر وبعده لأنها نوافل سنت بعد العشاء هو الأصح
وقيل بين العشاء والوتر حتى لو صلاها قبل العشاء او بعد الوتر لم يؤدها
في وقتها وقيل الليل كله قبل العشاء وبعدها وقبل الوتر وبعده
لانها قيام الليل لما فرغ عن بيان اصل اوقات الصلوات شرع
في بيان الأوقات المستحبة فقال ويستحب تاخير الفجر الى ما
يمكن فيه ترتيل اربعين اية ثم اعادته ان لزمت بان ظهر
فساد وضوئه قال عليه السلام اسفروا بالفجر فانه اعظم للأجر
ويستحب تأخير ظهر الصيف للأبراد لقوله عم ابردوا بالظهر فان
شدة الحر من فيح جهنم وتاخير العشاء الى اخر الثلث الأول
بان يكون ابتداؤها قبل اخر الثلث وانتهاؤها في اخر الثلث ولو بالغيم
وبه يوفق بين قول القدوري الى ما قبل ثلث الليل وقول صاحب الكنز
الى ثلث الليل وتاخير الوتر الى الفجر للواثق بالانتباه وان لم يثق به
اوتر قبل النوم لقوله عم من خاف ان لا يقوم اخر الليل فليوتر
اوله ومن طمع ان يقوم اخره فليوتر اخره ويستحب تعجيل ظهر الشتاء
لما روي عن انس رض انه صلى الله عليه وسلم كان يصلي المغرب اذا
غربت الشمس وتوارت بالحجاب رواه البخاري ومسلم ويوم غيم
يعجل العصر والعشاء لان في تاخير العصر احتمال وقوعه في
الوقت المكروه وفي تاخير العشاء تقليل الجماعة على اعتبار المطر
والطين ويؤخر غيرهما يعني الفجر والظهر والمغرب لأن الفجر
والظهر لا كراهة في تأخيرهما والمغرب يخاف وقوعها قبل الغروب

قوله فلا يصح قبلها يعني لا يقع معتدا به عن السنة فنفي الصحة المراد به نفي صحة ادائه سنة لا نفي اصل الصحة **قوله** ولا يجبان لفاقد وقتهما اقول وبه افتى البقالي ثم وافقه الحلواني وهو مختار صاحب الكنز وافتى الامام البرهاني الكبير بوجوبهما كما في الفتح قلت ولا يساعد القايل بالوجوب حديث الدجال الذي رواه مسلم لما سئل النبي عليه السلام عن لبث الدجال في الارض قال صلى الله عليه وسلم اربعون يوما يوم كسنة ويوم كشهر ويوم كجمعة وساير ايامه كايامكم فقيل له يا رسول فذلك اليوم الذي كسنة ايكفينا صلاة يوم قال لا اقدروا له لانه واجب اكثر من ثلثماية عشا مثلا قبل طلوع الفجر لا يكون كذلك في الايجاب في هذه المسئلة لانه لم يوجد زمن يمضي فيه مقدار وقت العشاء والوتر ليقدر له به شرنبلالي

قوله وبه يوفق بين قول القدوري فيكون قوله بالنظر الى ابتداء العشاء وقول الصاحب بالنظر الى انتهائها

لشدة الا

لشدة الالتباس لا يصح صلوة وسجدة تلاوة كانت تلك التلاوة في الوقت
الكامل وصلوة جنازة حضرت قبل اي قبل الأوقات التي ذكرت
بقوله حال الطلوع والاستواء والغروب وهو ظرف لقوله لا تصح
الا عصر يومه استثناء من قوله لا يصح صلوة فان اداءها لا يكره
وقت الغروب لانه اداها كما وجبت لان سبب الوجوب اخر الوقت
ان لم يؤد قبله فاذا اداها كما وجبت لم يكره فعلها فيه وانما يكره
تأخيرها اليه كالقضاء لا يكره فعله بعد خروج الوقت وانما يحرم
تفويته قالوا المراد بسجدة التلاوة ما تلاها قبل هذه الاوقات
لأنها وجبت كاملة فلا يتادى بالناقص واما اذا تلاها فيها فجاز
اداؤها فيها بلا كراهة لكن الأفضل تأخيرها ليؤديها في الوقت المستحب
لأنها لا يفوت بالتأخير بخلاف العصر وكذا المراد بصلوة الجنازة
ما حضرت قبل هذه الأوقات فان حضرت فيها جازت بلا كراهة
لأنها اديت كما وجبت اذ الوجوب بالحضور وهو افضل والتأخير
مكروه وانما لم يجز المذكورات في هذه الاوقات للنهي الوارد عنها
في الحديث بناء على انها اوقات تعبد فيها عبدة الشمس كذا
اي كما جاز العصر وقت الغروب جاز تطوع بدأ به فيها اي تلك الأوقات
او نذر اداه فيها وقضاء تطوع بدأ به فيها فافسده لما تقرر انه ما وجب ناقصا
تؤدى ناقصا والأفضل في الأولين يعني تطوعا بدأ به فيها ونذر
اداءه فيها القطع والقضاء في الوقت الكامل ذكره الزيلعي وكره بعد
طلوع الفجر واداء صلوة العصر الى اداء المغرب النفل سوى سنة الفجر
فانها لا تكره وكره المنذور وركعتا الطواف وما بدأ به فافسده
لا يكره الفائتة في هذين الوقتين الا في وقت الاحمرار فان القضاء
فيه مكروه ولا صلوة الجنازة وسجدة التلاوة فيهما وكره ما سوى
الفائتة عند خروج الامام اي صعوده الى المنبر للخطبة اطلقها
ليتناول جميع الخطب كخطبة الجمعة والعيد وخطب في الحج وغيرها
ذكره الزيلعي وشراح الهداية حتى يفرغ من الصلوة لا من مجرد الخطبة
وسيأتي تحقيقه في باب صلوة الجمعة ان شاء الله تع وانما كره لما فيه
من الاشتغال من استماع الخطبة قال صدر الشريعة يكره الفوايت
وصلوة الجنازة وسجدة التلاوة اذا اخرج الامام للخطبة وقال
صاحب النهاية الفائتة تجوز وقت الخطبة من غير كراهة واختير هنا
قوله لكون الاعتماد عليه الاكثر لا يجمع فرضان في وقت لعذر

قوله واما اذا تلاها فيها الخ كذا قاله الزيلعي وقال في البرهان ولا يصح في الاوقات الثلاثة شيء من الفرائض والواجبات عندنا سوى عصر يومه وسجدة تلاوة وصلوة جنازة وجبتا فيها فانها تجوز مع الكراهة لابد ونها كما ظنه البعض شرنبلالي

قوله ولا يكره الفائتة اقول ولو وترا شرنبلالية

قوله خلافا للشافعي فيما استدل به من الاحاديث الدالة على الجمع [illegible] محمول على الجمع فعلا [illegible] الظهر [illegible] والعصر في [illegible] العلا [illegible]

خلافا للشافعي رح فانه يجوز الجمع بين الظهر والعصر وبين المغرب والعشاء بعذر المطر والمرض والسفر بل بحج فان الحاج يجمع بين الظهر والعصر في وقت الظهر في عرفه وبين المغرب والعشا في وقت العشاء في مزدلفه طهرت في وقت عصر او عشاء تقضيهما فقط وعند الشافعي تقضي الظهر مع العصر والمغرب مع العشاء بناء على ان وقت الظهر والعصر واحد وكذا وقت المغرب والعشاء ولهذا جوز الجمع بالعذر كما مر صار اهلا في اخر الوقت تقضيه لا من حاضت فيه او نفست المعتبر في السببية اخر الوقت عندنا وعند الشافعي اوله حتى لو اسلم الكافر او بلغ الصبي او طهرت الحائض يلزمهم فرض الوقت عندنا ولو حاضت فيه عندنا لا تقضيه خلافا له وقد تقرر في الاصول

باب الأذان

وهو لغة الاعلام وشرعا اعلام وقت الصلوة بوجه مخصوص ويطلق على الفاظ المخصوصة سن سنة مؤكدة للفرايض وهي الرواتب الخمس وقضاؤها والجمعة بخلاف الوتر وصلوة العيدين والكسوف والخسوف والجنازة والاستسقاء والسنن والنوافل في وقتها اي لا قبله ولا بعده الا للقضاء لانه وقت القضاء وان فات وقت الاداء لقوله عم فليصلها اذا ذكرها فان ذلك وقتها اي وقت قضائها فيعاد لو اذن قبله اي قبل وقته بتربيع التكبير متعلق بقوله سن بدا بان يقول في ابتداء الاذان الله اكبر الله اكبر الله اكبر الله اكبر بلا لحن وهو التغني ولا ترجيع وهو ان يخفض بالشهادتين صوته ثم يرجع فيرفع بهما صوته يضع المؤذن اصبعيه وجاز وضع يديه في اذنيه لما روي انه عم قال لبلال اجعل اصبعيك في اذنيك فانه ارفع لصوتك وان ترك فلا بأس لانه ليس سنة اصلية ويترسل اي يتمهل ولا يسرع ويلتفت في الحيعلتين يمينا ويسارا ان امكن الاسماع بالثبات في مكانه لما روي ان بلالا رض لما بلغ حي على الصلوة حي على الفلاح حول وجهه يمينا ويسارا ولم يستدر وكيفيته ان يكون الصلوة في اليمين والفلاح في اليسار وقيل الصلوة في اليمين واليسار والفلاح كذلك والصحيح الاول كذا قال الزيلعي والا استدار في موضعه يعني اذا كان المئذنة بحيث لو حول وجهه مع ثبات قدميه لا يحصل الاعلام استدار فيها فيخرج رأسه من الكوة اليمنى ويقول حي على الصلوة ثم يذهب الى الكوة اليسرى ويخرج رأسه ويقول حي على الفلاح ويقول بعد فلاح اذان الفجر الصلوة خير من النوم مرتين لما روي

الاذان لغة الاعلام ومنه قول الفقهاء لا بأس بالاذان في الجنازة ذكره في المغرب برجندي

قوله وشرعا اعلام وقت الصلوة اقول وانه ضعيف ان يكون كذلك لانه على حذف مضاف للاشعار بانه يختص باول الوقت كما لا يخفى [illegible]

قوله سن سنة مؤكدة هو الصحيح كما في الكافي وقال بعض مشايخنا واجب وهو قول عامة الفقهاء وكذا الاقامة وقال محمد بمقاتلة اهل بلدة اجتمعوا على تركه وابو يوسف يحبسون ويضربون ولا يقاتلون غاية

قوله الا من اذان العشاء بخلاف الوتر هذا على الصحيح كما في التبيين لكن قال الكمال اذان العشاء لا يقع للوتر وقته لان وقته وقتها اعلام بدخول [illegible] شرنبلالي

قوله لانه ليس سنة اصلية اي ليست من السنن المشهورة ولان الاصل في الاذان حصول الاعلام ووضع الاصبع للمبالغة فيه

قوله وان ترك فلا بأس اقول لا يخالف هذا ما قال في الهداية وان لم يفعل فحسن لان المراد يكون الاذان حسن كانه غير [illegible] الفتح يعني لان عدم وضع الاصبعين حسن ولهذا قال في الكافي وان لم يفعل فحسن لانه ليس بسنة اصلية اذ لم يكن في اذان النازل من السماء فان قيل ترك السنة كيف يكون حسنا قلنا لان الاذان معه احسن فاذا تركه بقي الاذان حسنا شرنبلالي

قوله الكوة بفتح الكاف وتضم الواو ونقب البيت والكوة بضم الكاف لغة فيه مختار

ان بلالا جاء

ان بلالا جاء الى رسول الله عم فوجده نائما فقال الصلوة خير من النوم فقال النبي عم ما احسن هذا اجعله في اذانك وخص الفجر به لانه يؤدى في حال النوم والغفلة فخص بزيادة الاعلام كما خص بتطويل القراءة كذا اي كالاذان الاقامة في عدد الكلمات لكن فرق بينهما بان الاقامة يكون بلا وضع لاصبعيه في اذنيه ويكون بحدر وهو الاسراع ضد الترسل وبزيادة قد قامت الصلوة بعد فلاحها اي بعد قوله حي على الفلاح مرتين وانما لم يقل وبلا التفات في الحيعلتين لانه لو قال كذلك لفهم عدم جوازه اصلا وقد قال الامام التمرتاشي لا يحول في الاقامة الا لناس ينتظرون ويستقبل بهما اي الاذان والاقامة القبلة ولا يتكلم في اثنائهما ويثوب التثويب العود الى الاعلام بعد الاعلام وتثويب كل بلدة على متعارف اهلها ويجلس بينهما اي الاذان والاقامة الا في المغرب استثناء من قوله ويثوب ويجلس بينهما اما الاول فلان التثويب لاعلام الجماعة وهم في المغرب حاضرون لضيق وقته واما الثاني فلان التاخير مكروه فيكتفي بادنى الفصل احترازا عنه ويأتي المصلي بهما اي الاذان والاقامة لفائتة واحدة واولى الفوائت وخير فيه اي الاذان للباقي من الفوائت وفيه اشارة الى انه لا تخيير في الاقامة بل يأتي بها في الكل جاز الاذان للمحدث والصبي المراهق والعبد وولد الزنا والاعمى والاعرابي وكره للجنب وصبي لا يعقل والمرأة والخنثى والسكران والفاسق والقاعد اي من يؤذن قاعدا الا ان يؤذن لنفسه مراعاة لسنة الاذان وعدم الحاجة الى الاعلام ويعاد لغير الاخيرين وهما الفاسق والقاعد كذا اي كما كره اذان السبعة المذكورين كره اقامتهم واقامة المحدث لكن لا تعاد اقامتهم لعدم شرعية تكرار الاقامة ويأتي بهما اي الاذان والاقامة المسافر والمصلي في المسجد جماعة وفي بيته بمصر وكره للاول اي المسافر تركهما اي الاقامة وللثاني اي المصلي في المسجد تركه اي الاذان ايضا اي كالاقامة بخلاف الثالث اي المصلي في بيته بمصر حيث لا يكره له تركهما قال في الوقاية ويأتي بهما المسافر والمصلي في المسجد جماعة واما ترك واحد منهما فافهم منه ولهذا غيرت عبارته ههنا الى ما ترى وكرها اي الاذان

قوله كما خص بتطويل القراءة اي في الركعة الاولى والاولى التطويل في ذاته يشاركه فيه الظهر

قوله ويستقبل بهما القبلة اي بهما لحديث النازل من السماء والاثر ولو ترك الاستقبال جاز ذكره في الكافي لحصول المقصود وكره لمخالفته السنة والهداية وقال صاحب الظهيرية انها كراهة تنزيه وذكر وجهه ويستثنى من سنة الاستقبال ما اذا اذن راكبا فانه لا يستقبل بخلاف ما اذا كان ماشيا ذكره في الظهيرية عن محمد انتهى شرنبلالي

قوله ويأتي المصلي بهما لفائتة [illegible] وينبغي ان يفصل بين [illegible] في الصحراء او في العمران [illegible] والاولى [illegible]

قوله وكره النساء الجماعة لانه ليس في العيد اذان ولا اقامة لانهما من سنن الجماعة المشروعة ولهذا لا اذان في تكبير التشريق في ايام التشريق زيلعي

قوله وفي بيته بمصر وكره تركهما الاوليين لا الثالث وانت خبير بان المفهوم منه كراهة ترك كل واحد منهما للمسافر والمصلي في المسجد جماعة صح

والاقامة للنساء لانهما من سنن الجماعة المستحبة اقام غير من اذن
بغيبته اى غيبة المؤذن لم يكره وان اقام بحضوره كره ان لحقه
اي باقامته وحشة السامع للاذان وللاقامة يقول لما قال المؤذن
الا الحيعلتين فان معناهما اسرعوا الى الصلوة واسرعوا الى ما فيه
نجاتكم فيشبه اعادته الاستهزاء وقوله الصلوة خير من النوم
فانه ايضا كذلك بل يقول فى الاول لا حول ولا قوة الا بالله او ما شاء
الله كان وفى الثانى صدقت وبررت ويقول عند قوله قد قامت
الصلوة اقامها الله وادامها الى يوم القيمة رجل فى المسجد يقرء
القران فسمع الاذان لا يترك القران لانه اجابه بالحضور ولو
كان فى منزله يترك القراءة ويجيب كذا فى الظهيرية

باب

شروط الصلوة الشرط ما يتوقف عليه وجود الشيء ولا يدخل فيه
لم يقل التى تتقدمها لان من قاله جعله صفة كاشفة لا مميزة اذ ليس
من الشروط ما لا يكون مقدما حتى يكون احترازا عنه منها طهر
ثوبه ومكانه من خبث وطهر بدنه منه ومن حدث هذه العبارة احسن
من عبارة الكنز والوقاية كما لا يخفى على اهل الدراية عادم ثوب
صح صلوته قائما بركوع وسجود لان فى القعود ستر العورة الغليظة
وعدم اداء الاركان وفى القيام كشفها واداء الاركان فيميل
الى ايهما شاء وندبت قاعدا موميا بهما لان الستر وجب
لحق الصلوة وحق الناس والركوع والسجود لم يجبا الا لحق
الصلوة وكيفية القعود ان يقعد مادا رجليه الى القبلة ليكون
استر وواجد ما كله نجس او اقل من ربعه طاهر ندب صلوته
فيه لان فرض الستر عام لا يختص بالصلوة وفرض الطهارة
مختص بها وواجد ما ربعه طاهر لا يصلى عريانا لان ربع الشيء
يقوم مقام كله كما فى الاحرام فيجعل كان كله طاهر فى موضع الضرورة
بثوبيه نجس مانع عن الصلوة بان يكون بثوب مثلا نجس قدر درهمين
وبثوب نجس قدر ثلثة دراهم اقلهما اي ايهما اقل نجاسة احب
للصلوة فيه وان بلغ النجس ربع احدهما تعين الاخر للصلوة فيه
لان للربع حكم الكل كما مر ولو ملئ احدهما نجسا وربع الاخر طاهر
تعين الاخر لما مر انفا وجدت عريانة ثوبا يستر بدنها وربع راسها
يجب سترهما حتى لو تركت ستر الراس لم يجز صلوتها لما عرفت
ان للربع حكم الكل فصارت تاركة ستر الراس مع الامكان ولا يجب

قوله شروط هى جمع شرط على وزن
فعل واصله مصدر واما الشرائط
فواحدها شريطة فمن عبر بالشرائط
فخالف للغة وللقاعدة التصريفية
فان فعائل لم يحفظ جمعا لفعل بفتح الفاء
وسكون العين واما فرائض فصحيح
لكون مفرده فريضة كصحائف جمع
صحيفه
شرنبلالي

قوله منها طهر ثوبه الخ المراد به عما لا يعفى عنه
من النجس لما قدمه فى كتاب الطهارة
فلا يرد الاعتراض على الاطلاق هنا ويجوز
و الثوب النجس لغير الصلوة ولا يلزمه
الاجتناب كما فى المبسوط وذكر فى البغية
تلخيص القنية خلافا فانه ذكره فى البحر

قوله ومكانه اقول اطلقه

الستر فى اقل من ربع الراس حتى لو تركت ستر الراس جاز صلوتها
اذ ليس لما دون الربع حكم الكل ولكن الستر اولى تقليلا للانكشاف
عادم مزيل النجس سواء كان فى بدنه او ثوبه او مكانه يصلى مع النجس
ولا يعيد الصلوة لان التكليف بحسب الوسع ومنها اي من الشروط
ستر العورة وهي اي العورة للرجل ما تحت سرته فالسرة ليست بعورة
الى ما تحت ركبته فالركبة عورة ونحوه الامة اي ما يكون عورة
من الرجل يكون عورة من الامة مع ظهرها وبطنها فانهما فى الرجل
ليسا بعورة وفيها عورة ونحوها اي الامة المكاتبة والمدبرة وام
الولد فى كون ظهرهن وبطنهن ايضا عورة الحرة اي جميع اعضائها
عورة الا وجهها وكفيها وقدميها فانها لا تجد بدا من مزاولة الاشياء
بيديها وفى كفيها زيادة ضرورة وفى الحاجة الى كشف وجهها خصوصا
فى الشهادة والنكاح وتضطر الى المشى فى الطرقات وظهور
قدميها خصوصا الفقيرات منهن وهو معنى قوله تع الا ما ظهر
منها اي ما جرت العادة والجبلة على ظهوره
ويروى ان القدم عورة يفسد الصلوة كشف ربع عضو
هو عورة غليظة كالقبل والدبر او خفيفة كما عداهما
من البطن والفخذ وعند ابى يوسف يفسدها كشف نصفه
ذكر العورتين اشارة الى التسوية بينهما فى الحكم ولهذا قال
صاحب الهداية والعورة الغليظة على هذا الخلاف بعد ما ذكر الخلاف
فى الكشف المانع انه مقدار الربع او النصف وكل من ذكره وانثييه
احترازا عما قال بعضهم الذكر والانثيان عضو واحد وراسها وشعرها
اي شعر راسها مطلقا اي النازل وغيره واذنها وثديها المتدلي احتراز
عن الناهض فانه تابع للصدر عضو خبر لقوله وكل ان انكشف العورة
او قام المصلى على نجس مانع من جواز الصلوة او قام فى صف النساء
قدر اداء ركن اى زمانا يمكن فيه اداء ركن من اركان الصلوة
فسدت صلوته عند ابى يوسف لان المفسد وجد فيها وعند
محمد لا تفسد ما لم يؤده اي الركن لان المفسد اداء ركن
من الصلوة معه ولم يوجد قيد بقدر الاداء اذ لو ادى
ركنا مع الانكشاف فسدت اتفاقا ولو يلبث جازت
اتفاقا ومنها اي من الشروط استقبال عين الكعبة للمكي
اجماعا حتى لو صلى فى بيته يجب ان يصلى بحيث لو ازيل

سوى ما بينهما انها تبع المرأة
وقال الكمال والاصح انه مستقل وكعب
العظمين لا عضو مستقل وفي الفتح
ان يكون كذلك كذا فى الفتح انتهى شرنبلالي

قوله استقبال عين الكعبة للمكى اجماعا اقول
اطلقه فشمل المشاهد للكعبة وغيره ولذا
فرع عليه حتى لو صلى فى بيته الخ وليس الاجماع
على الاطلاق بل فى حق المشاهد للكعبة اما
من بينه وبينها حائل فلا اجماع على اشتراط
عينها فى حقه بل الاصح انه كالغائب لعدم
الحرج فى الزام حقيقة المسامتة فى كل بقعة
يصلى فيها كما فى الفتح والبرهان ولو كان الحائل
كالجبل كان له ان يجتهد والاولى ان يصعده
ليصل الى اليقين قال الكمال وعندي فى جواز التحري
مع امكان صعوده اشكال لان المصير الى الدليل الظني
وترك القاطع مع امكانه لا يجوز انتهى شرنبلالي

الجدران وقع الاستقبال على عين الكعبة واستقبال جهتها
لغيره وهو الآفاقي فان الموانع لو ازيلت لم يجب ان يقع الاستقبال
على عينها بل على جهتها في الصحيح اذ ليس التكليف الا بحسب
الوسع وقيل يجب على الآفاقي ايضا استقبال عينها قالوا فائدة الخلاف
تظهر في اشتراط نية عين الكعبة فعنده يشترط وعند غيره لا وجهتها
ان يصل الخط الخارج من جبين المصلي الى الخط المار بالكعبة على استقامة
بحيث يحصل قائمتان او نقول هو ان تقع الكعبة فيما بين خطين يلتقيان
في الدماغ فيخرجان الى العينين كساقي مثلث كذا قال النحرير التفتازاني
في شرح الكشاف فيعلم منه انه لو انحرف عن العين انحرافا لا يزول به المقابلة
بالكلية جاز يؤيده ما قال في الظهيرية اذا تيامن او تياسر يجوز
لان وجه الانسان مقوس فعند التيامن او التياسر يكون احد
جوانبه الى القبلة وعن بعض العارفين انه قال قبلة البشر الكعبة
وقبلة اهل السماء البيت المعمور وقبلة الكروبيين الكرسي وقبلة
حملة العرش العرش ومطلوب الكل وجه الله تعالى كذا في الظهيرية
وقبلة العاجز عن التوجه الى القبلة مع علمه بجهتها بان خاف من عدو
او سبع او مرض ولا يجد من يحوله اليها او كان على خشب في البحر
جهة قدرته اي يصلي الى اي جهة قدر عليه ويتحرى المصلي
التحري بذل المجهود لنيل المقصود للاشتباه اي اشتباه القبلة
عليه بانطماس الاعلام او تراكم الظلام او تظلم الغمام وعدم
المخبر بها فان الاصحاب رضوان الله عليهم تحروا وصلوا ولم ينكر
عليهم رسول الله عم والتقرير دليل الجواز ولم يعد الصلوة ان اخطأ
لان التكليف بحسب الوسع ولا وسع في اصابة الجهة حقيقة فصارت
جهة التحري هنا كجهة الكعبة للغائب عنها وقد قيل قوله تعالى
فاينما تولوا فثم وجه الله اي قبلة الله نزلت في الصلوة حال
الاشتباه وفسدت ان شرع فيها بلا تحر لان قبلته جهة تحريه ولم توجد
وان علم فيها اي في الصلوة اصابته لان بناء القوي على الضعيف فاسد
وحاله بعد العلم اقوى من حاله قبله ولو علم اصابته بعدها اي بعد الصلوة
صحت صلوته لحصول المقصود لان ما وجب لغيره لا يعتبر حصوله
بل حصول الغير كالسعي الى الجمعة ولو علم خطاه فيها اي في الصلوة
او تحول رأيه بعد الشروع بالتحري استدار في الاول الى الجهة الصواب
وفي الثاني الى الجهة تحول رأيه اليها تحرى كل من المصلين جهة

يعني ان

يعني ان رجلا ام قوما في ليلة مظلمة فتحرى وصلى الى جهة وتحرى القوم
وصلى كل منهم الى جهة ان لم يعلم المقتدي مخالفة امامه ولم يتقدمه
اي المقتدي الامام في الواقع جاز فعل كل واحد لان قبلتهم جهات تحريهم
ولم يضر المخالفة كجوف الكعبة والا اي وان علم انه مخالف لامامه
او تقدم عليه في الواقع فلا يجوز فعله اما الاول فلانه اعتقد
امامه على الخطاء بخلاف جوف الكعبة لان الكل قبلة واما الثاني
فلتركه فرض المقام كما اذا وقع في جوف الكعبة والظاهر ان مراد
صاحب الوقاية بقوله وهم خلفه بيان كونهم خلفه في الواقع
لا انهم يعلمون انهم خلفه ليحمل قوله على التساهل كما حمله صدر الشريعة
عليه نعم في قوله لا لمن علم حاله تساهل لان علمه بحاله لا يفيد عدم
الجواز بل لا بد ان يعلم مخالفته للامام ولهذا غيرت العبارة الى ما ترى
ومنها اي من الشروط النية لقوله عم انما الاعمال بالنيات وهي
الارادة وهي صفة من شانها ترجيح احد المتساويين على الآخر لا العلم
قال في مجمع الفتاوي قال عبد الواحد في صلوته اذا علم اية صلوة يصلي
قال محمد بن سلمة هذا القدر نية وكذا في الصوم والاصح انه لا يكون
نية لانها غير العلم الا يرى ان من علم الكفر لا يكفر ولو نواه يكفر
والمسافر اذا علم الاقامة لا يصير مقيما ولو نواها يصير مقيما وفي
الهداية النية هي الارادة والشرط ان يعلم بقلبه اي صلوة يصلي اما الذكر
باللسان فلا معتبر به ويحسن ذلك لاجتماع عزيمته واعترض عليه
بان هذا نزوع الى تفسير النية بالعلم وهو غير صحيح واجيب بان مراده
ان يجزم بتخصيص الصلوة التي يدخل فيها وتميزها عن فعل العادة
ان كانت نفلا وعما يشاركها في اخص اوصافها وهو الفرضية
ان كانت فرضا لان التخصيص والتمييز بدون العلم لا يتصور اقول
هذا الجواب يقوي الاعتراض ولا يدفعه لان الجزم علم خاص بل الصواب
في الجواب ان مراده بيان ان المعتبر في النية التي هي الارادة عمل
القلب اللازم للارادة وهو ان يعلم بداهة اي صلوة يصلي
وان لم يقدر على الجواب الا بتامل لم يجز صلوته ولا عبرة بالذكر
باللسان فمبنى كل من الاعتراض والجواب الغفلة عن قوله اما الذكر
باللسان فلا معتبر به والتلفظ مستحب لما فيه من استحضار القلب
لاجتماع العزيمة ولا يفصل بينهما اي النية وبين التحريمة بغير لائق
الصلوة كالاكل والشرب ونحوهما واما نحو الوضوء والمشي الى المسجد

فلا يضره ووقتها الافضل ان تقارن الشروع بان يتصل بالتحريمة هذا
ظاهر الرواية وقيل تصح النية مادام المصلي في الثناء وقيل تصح قبل الركوع
وقيل تصح قبل رفع رأسه عن الركوع وفائدة هذه الروايات ان المصلي
اذا غفل عن النية امكن له التدارك فانه احسن من ابطال الصلوة لابد
لمصلي الفرض كالرواتب الخمس والجمعة والواجب كالوتر وصلوة العيد
والجنازة ونحوها ان تعيينه ليمتاز كل منها عما يشاركه في اخص وصافه
وهو الفرضية او الوجوب دون تعيين عدد ركعاته لانه لما نوى
الظهر مثلا فقد نوى عدد الركعات والخطأ في عددها لا يضر حتى
لو نوى الفجر اربعا والظهر ركعتين او ثلاثا جاز وبلغوية التعيين
كذا في الخانية بخلاف المتنفل متعلق بقوله لمصلي الفرض فان
مطلق النية كاف فيه لانه ادنى انواع الصلوة فينصرف مطلق النية
اليه ولو كان ذلك النفل تراويح والسنن المؤكدة فان مطلق النية
كاف فيهما ايضا عند الجمهور لانها نوافل في الاصل ففي الفرض
تفصيل لقوله لابد لمصلي الفرض الخ يعني ينوي في الفرض ظهر اليوم
مثلا ولو نوى ظهر الوقت والوقت باق جاز لوجود التعيين ولو كان
الوقت قد خرج وهو لا يعلمه لم يجز لان فرض الوقت ح غير الظهر
ولو نوى فرض الوقت جاز الا في الجمعة للاختلاف في فرض الوقت
فيها ففيها صلوتها اي ينوي في الجمعة صلوة الجمعة والاحوط
ان يصلي بعدها الظهر اي بعد صلوة الجمعة قبل سنتها قائلا
نويت اخر ظهر ادركت وقته ولم اصله بعد لان الجمعة التي صليتها
ان لم تجز فعليه الظهر وان جازت لجزأته الاربع عن ظهر
فائت عليه ثم يصلي اربعا بنية السنة لانها احسن من مطلق النية
وينوي في الوتر صلوته اي الوتر لا الواجب للاختلاف في وجوبه
وينوي في الجنازة الصلوة لله تعالى والدعاء لهذا الميت وان اشتبه
انه ذكر او انثى قال نويت ان اصلي مع الامام الصلوة على من يصلي عليه
وينوي في قضاء النفل الذي شرع فيه فاسد قضائه اي قضاء نفل
افسده وينوي في العيد صلوته اي صلوة العيد المقتدي بالامام
ينوي صلوته اي صلوة نفسه وينوي اقتداءه بالامام اذ يلزمه الفساد
من جهة امامه فلا بد من التزامه ولو نواه حين وقف الامام موقف
الامامة جاز عند عامة المشايخ ولو نوى الاقتداء به ولم يعين
الظهر او نوى الشروع في صلوة الامام الاصح انه يجزيه وينصرف

قوله والافضل ان تقارن [illegible] من التحريمة [illegible] وقيل تصح النية ما دام في الثناء [illegible] وقيل الى التعوذ وقيل الى الركوع وقيل الى الرفع منه [illegible] على نية التحريمة

الى صلوة الامام

الى صلوة الامام والافضل للمقتدي ان يقول اقتدي بمن هو امامي او بهذا الامام
قال الزيلعي والافضل ان ينوي الاقتداء بعد تكبير الامام ليكون مقتديا بالمصلي
اقول فيه بحث لان الافضل اذا كان ان ينوي
الاقتداء بعد تكبير الامام لزم ان يكون الافضل تكبير المقتدي بعد تكبير
الامام لان التكبير اما مقارن بالنية او متأخر عنه وسيأتي ان الافضل
ان يكبر القوم مع الامام وينوي الامام صلوته فقط لا امامة المقتدي
اذا ام الرجال واختلف في النساء اذا لم تقتد محاذية واما اذا اقتدت
محاذية لرجل فلا يصح اقتداؤها الا ان ينوي الامام امامتها وسيأتي
لهذا زيادة تحقيق في مسئلة المحاذاة ان شاء الله تع **باب**
صفة الصلوة لها فرائض منها التحريمة التحريم جعل الشيء محرما
والهاء لتحقيق الاسمية وخصت التكبيرة الاولى بها لانها تحرم
الاشياء المباحة قبل الشروع بخلاف ساير التكبيرات وهي التكبير
اي الوصف بالكبرياء بقوله الله اكبر بالحذف وهو ان لا يأتي بالمد
في همزة الله ولا في باء اكبر بعد رفع يديه هو الاصح لان في فعله نفي الكبرياء
عن غير الله تع والنفي مقدم حذاء اذنيه اي يرفع حتى يحاذي بابهاميه
شحمتي اذنيه كذا في الهداية وقال قاضي خان ويمس طرفي ابهاميه
شحمتي اذنيه وبعد رفع المرأة يديها حذاء منكبيها هو الصحيح لانه
استر لها وعلى هذا تكبير القنوت والاعياد والجنازة والاصابع بحالها
اي غير مفرجة ولا مضمومة بل منشورة وجازت التحريمة
بما يدل على التعظيم نحو الله اجل او اعظم او الرحمن اكبر وبالتسبيح
نحو سبحان الله والتهليل نحو لا اله الا الله وبالفارسية نحو خداى
بزرك است كما لو قرأ بها او ذبح وسمى بها لا بما يدل على الدعاء
نحو رب اغفر لي فالحاصل انه يجوز ان يبدل بذكر يدل على مجرد
التعظيم ولا يشوب بالدعاء وجهر اي بالتكبير الامام وكبر معه
المؤتم سرا الافضل عند ابي ح ان يكبر المقتدي مع الامام لانه شريكه
في الصلوة وحقيقة المشاركة في المقارنة وعندهما الافضل ان يكبر
بعده لانه تبع للامام وفي التسليم عنه روايتا كذا في الكافي ولو
قال المؤتم اكبر قبل قول الامام ذلك الاصح انه لا يكون شارعا في
الصلوة عندهم واجمعوا على انه لو فرغ من قوله الله اكبر قبل فراغ
الامام لا يكون شارعا كذا في الخانية وهي اي التحريمة شرط عندنا
وعند الشافعي ركن وفائدة الخلاف تظهر في جواز بناء النفل

على تحريمة الفرض حتى لو صلى الظهر يصح ان يقوم الى النفل بلا احرام جديد وعنده لا يصح الا باحرام جديد ووجه البناء انها اذا كانت شرطا كان مؤديا النفل بشرط ادي به الفرض وهو جائز كما لو توضا للفرض وادى به النفل واذا كانت ركنا كان مؤديا النفل بركن الفرض وذا لا يجوز والمذكورات سنن يعني رفع اليدين للتحريمة ونشر اصابعه وجهر الامام بالتكبير ومنها اي الفرايض القيام في الفرض يعني ان فرضية القيام مخصوصة بالصلوة المفروضة ولا يكون فرضا في النفل حتى جاز اداؤه بدونه كما سيأتي في بابه وفيه يضع يمينه على يساره تحت سرته وعند الشافعي يضع على صدره وصفة الوضع ان يضع باطن كفه اليمنى على ظاهر كفه اليسرى ويحلق بالخنصر والابهام على الرسغ ويرسل يديه في قومة الركوع وبين تكبيرات العيد فالحاصل ان كل قيام فيه ذكر مسنون ففيه الوضع وكل قيام ليس كذلك ففيه الارسال ويثني اي يقرأ سبحانك اللهم الا قوله وجل ثناؤك فلا يأتي به في الفرايض لانه لم يأت في المشاهير سرا ان ام او انفرد او اقتدي لمسر او مجاهر قبل الجهر حتى اذا اقتدي حين يجهر لا يثني ولا يوجه اي لا يضم الى الثناء قوله اني وجهت وجهي الخ خلافا لابي يوسف فان عنده اذا فرغ من التكبير يقول وجهت وجهي للذي الخ وعندهما لو قاله قبل التكبير لاحضار القلب فهو حسن ويتعوذ سرا للقراءة لا للثناء فيتعوذ المسبوق في قضاء ما سبق لا المؤتم لان المسبوق يقرأ ولا يثني لانه اثنى حال اقتدائه فيتعوذ والمؤتم يثني ولا يقرأ فلا يتعوذ ويؤخر اي التعوذ عن تكبيرات العيد لانها بعد الثناء فينبغي ان يكون التعوذ متصلا بالقراءة لا بالثناء وهي اي المذكورات ايضا سنن يعني وضع اليمين على اليسار والارسال في قومة الركوع وبين تكبيرات العيد والثناء والتعوذ ومنها اي الفرايض القراءة فرضها اية لقوله تع فاقرءوا ما تيسر منه وما دونها خارج بالاجماع وعندهما ثلاث ايات قصار او اية طويلة والمكتفي بها مسيء لما سيأتي ان قراءة الفاتحة وضم سورة او مقدارها اليها واجب وفيه تركه ويقرأ الفاتحة ويسمي اي يقول بسم الله الرحمن الرحيم سرا فيها فقط اي لا يسمي في سورة بعدها ويؤمن اي يقول امين بعدها اي الفاتحة سرا سواء كان اماما او ماموما او منفردا ويضمها اي الفاتحة سورة او ثلاث ايات من اي سورة شاء وما سوى الفاتحة والضم سنة

فيكون

فيكون التسمية سنة يؤيده ما قال في معراج الدراية روى الحسن عن ابي ح ان المصلي يسمي لاول صلوته ثم لا يعيدها لانها شرعت لافتتاح الصلوة كالتعوذ والثناء وهما اي الفاتحة والضم واجبان قراءة الفاتحة ليست بركن عندنا وكذا ضم السورة اليها خلافا للشافعي في الفاتحة ولمالك فيهما له قوله صلى الله عليه وسلم لا صلوة الا بفاتحة الكتاب وسورة معها وللشافعي قوله عم لا صلوة الا بفاتحة الكتاب كذا في الهداية واعترض الامام السروجي على قوله ولمالك فيهما بان احدا لم يقل ان ضم السورة ركن وخطاء صاحب الهداية فيه ولنا قوله تع فاقرءوا ما تيسر من القران والزيادة عليه بخبر الواحد لم تجز لكنه يوجب العمل فقلنا بوجوبهما لكن الفاتحة اوجب حتى يؤمر بالاعادة بتركها دون السورة وثلاث الايات يقوم مقام السورة في الاعجاز فكذا هنا وكذا الاية الطويلة وسنتها اي سنة القراءة في السفر عجلة الفاتحة واي سورة شاء وامنة نحو البروج وانشقت وفي الحضر استحسن في الفجر والظهر طوال المفصل والعصر والعشاء اوساطه والمغرب قصاره وفي الضرورة بقدر الحال فالحجرات طوال الى البروج ومنها اوساط الى لم يكن ومنها قصار الى الاخر ومنها اي الفرايض الركوع يكبر له خافضا اي منحطا لانه عليه السلام كان يكبر عند كل خفض ورفع ويعتمد بيديه على ركبتيه مفرجا اصابعه لا يندب التفريج الا في هذه الحالة باسطا ظهره حتى لو صب الماء على ظهره لاستقر لا رافعا راسه ولا منكسا ويطمئن فيه اي الركوع مسبحا اي قائلا سبحان ربي العظيم مرات ثلثا هي ادناه لقوله عم من قال في ركوعه سبحان ربي العظيم ثلثا فقد تم ركوعه وذلك ادناه ومن قال في سجوده سبحان ربي الاعلى ثلثا فقد تم سجوده وذلك ادناه ويكره ان ينقص منها ولو رفع الامام راسه قبل ان يتم المقتدي ثلثا اتمها في رواية والصحيح انه يتابعه وكلما زاد فهو افضل للمنفرد بعد ان يكون الختم على وتر واما الامام فلا يزيد على وجه يمل القوم ثم يسمع اي يقول سمع الله لمن حمده رافعا راسه من الركوع والامام يكتفي به اي بالتسميع والمقتدي يكتفي بالتحميد يعني ربنا لك الحمد لما روي انه عم قال اذا قال الامام سمع الله لمن حمده فقولوا ربنا لك الحمد رواه البخاري ومسلم قسم بينهما والقسمة تنافي الشركة وفي المحيط اللهم ربنا لك الحمد افضل لزيادة الثناء والمنفرد قيل كالمقتدي

يعني يكتفي بالتحميد قال الزيلعي عليه اكثر المشايخ وفي المبسوط
هو الاصح لان التسميع حث لمن معه على التحميد وليس معه غيره
ليحثه عليه وقيل المنفرد يجمعهما اى التسميع والتحميد وهو رواية
الحسن عن ابي ح قال صاحب الهداية هو الاصح ويقوم مستويا
بعد رفع رأسه وما سوي الاطمينان وهو تسكين الجوارح
في الركوع حتى يطمئن مفاصله وما سواه تكبير الركوع وتفريج
الاصابع والتسبيح والتحميد والتسميع والقيام مستويا سنن وهو
اى الاطمينان في الركوع الذي هو من تعديل الاركان واجب
لانه شرع لتكميل ركن مقصود بخلاف القومة بعد رفع
الرأس من الركوع وبين السجدتين فان الاطمينان فيهما سنة
لانها شرعت للفرق بين الركعتين فالحاصل ان مكمل الفرض واجب
ومكمل الواجب سنة ومنها اى الفرايض السجود يكبر له لانه
عم كان يكبر عند كل خفض ورفع الا عند رفع رأسه من الركوع
ويضع ركبتيه على الارض لم يقل واضعا كما قال في الركوع خافضا
لان التكبير يقارن الخفض هناك ولا يقارن الوضع هنا ثم يضع
يديه معتمدا على راحتيه لان وائلا رضه سجد واتكاء على راحتيه ورفع
ما بين وركيه ثم قال هكذا كان يسجد رسول الله عم ثم يضع وجهه
بين كفيه ويديه حذاء اذنيه لما قال وائل كان رسول الله عم
اذا سجد وضع يديه حذاء اذنيه وما روي انه عم اذا سجد وضع
يديه حذاء منكبيه محمول على حالة العذر للكبر او المرض ضاما
اصابعه لانه لا يندب الضم الا ههنا مبديا اى مظهرا عضديه مبعدا بطنه
عن فخذيه لما ثبت انه عليه السلام كان يفعل هكذا وقيل لا يفعله
ان كان في الصف حذرا من اضرار الجار واضعا رجليه على الارض
موجها اصابعهما نحو القبلة لقوله عم اذا سجد العبد سجد
كل عضو منه فليوجه من اعضائه القبلة ما استطاع والمرأة تخفض
وتلزق بطنها بفخذيها لان ذلك استر لها فيسجد عطف على يكبر
بانفه وجبهته لمواظبته عم قدم الانف على الجبهة وان كانت
اقوى منه في السجود لقربه من الارض اذا سجد على ما يجد حجمه ويستقر
فيه جبهته وحد الاستقرار ان الساجد ان بالغ لا ينزل رأسه
اسفل ذلك فلا يجوز على القطن المحلوج والتبن والذرة ونحوها
الا ان يجد حجم الارض فجاز السجود على كور عمامته اي دورها

وفاضل ثوبه كمه وذيله اذا وجد حجم الارض وجاز على ظهر من يصلي
صلوته بان يصليا الظهر مثلا حتى اذا لم يصليا او صلى المسجود عليه
غير صلوة الساجد لم يجز في الزحام للضرورة فلا يجوز في السعة وان كره
الاولان اي السجود على الكور وفاضل الثوب كالاكتفاء بالانف في السجود فانه
جايز عند ابي ح مع الكراهة بخلاف الجبهة فان السجود عليها وحدها
من غير عذر يجوز عند ابي ح بلا كراهة كذا في البدايع والتحفة فقول
صاحب الكنز وكره باحدهما منظور فيه ويطمئن في السجود مسبحا
اي قائلا سبحان ربي الاعلى مرات ثلثا هي ادناه لما روينا في الركوع وندب
ان يزيد على الثلاث في الركوع والسجود ويختم بالوتر كالخمس والسبع
لانه عليه السلام كان يختم بالوتر وان ام لا يطول على وجه يمل القوم
وقالوا ينبغي للامام ان يقول خمسا ليتمكن القوم من الثلاث ويرفع رأسه
مكبرا لما مر انه عليه السلام كان يكبر عند كل خفض ورفع قيل مقدار
الرفع انه اذا كان الى السجود اقرب لم يجز لانه يعد ساجدا اذ ما قرب
الى الشيء يأخذ حكمه وان كان الى الجلوس اقرب جاز لانه يعد جالسا
فيتحقق السجدة الثانية وقيل اذا زايلت جبهته الارض بحيث يجري
الريح بين جبهته وبين الارض جاز عن السجدتين ويجلس مطمئنا
بقدر تسبيحة ويكبر ويسجد مطمئنا فان قيل فرضية الركوع والسجود
ثبتت بقوله تع اركعوا واسجدوا والامر لا يوجب التكرار ولذا لم يجب
تكرار الركوع فبماذا ثبت فرضية تكرار السجود ولماذا تكرر قلنا قد تقرر
ان اية الصلوة مجملة وبيان المجمل قد يكون بفعل الرسول عم وقد يكون بقوله
وفرضية تكراره ثبتت بفعله المنقول عنه تواترا اذ كل من نقل صلوة الرسول عم
نقل تكرار سجوده واما وجه تكراره فقيل انه تعبد لا يطلب فيه المعنى
كاعداد الركعات وقيل ان الشيطان امر بسجدة فلم يفعل فنسجد مرتين
ترغيما له وقيل الاولى اشارة الى انا خلقنا من الارض والثانية الى انا نعاد
اليها قال تع منها خلقناكم وفيها نعيدكم ثم يكبر للقيام ويرفع رأسه ثم يديه
ثم ركبتيه على عكس السجود ويقوم مستويا بلا اعتماد على الارض كما ذهب
اليه الشافعي ولا قعود قبل القيام يسمى جلسة الاستراحة كما ذهب
اليه الشافعي والركعة الثانية كالاولى لكن لا ثناء ولا تعوذ ولا رفع
يديها اي يفعل في الركعة الثانية كما يفعل في الاولى لكن لا يستفتح ولا
يتعوذ لانهما لم يشرعا الا مرة ولا يرفع يديه كما رفع في الاولى وفيه
اشارة الى انه يأتي بالتسمية ترك السجدة الثانية فتذكر قبل السلام او بعد

وقبل التكلم قضاها في الصلوة يعني اذا ترك سجدة ثم تذكرها
قبل ان يسلم او بعد ما سلم وقبل ان يتكلم سجدها سواء علم انها من الركعة
الأولى او غيرها لانها فاتت عن محلها الأصلي ولم يفسد الصلوة
بفواتها عنه لوجود المحل في الجملة لقيام التحريمة فلا بد من قضائها
لانها ركن ولو لم يقض حتى خرج من الصلوة فسدت ويتشهد عقيب
السجدة لان العود الى السجدة الأصلية يرفع التشهد لأنه تبين انه
وقع في غير محله فلا بد من التشهد ولو تركه لم يجز صلوته لأن القعدة
الاخيرة فرض فيتشهد ويسلم فيسجد للسهو ثم يتشهد ثم يسلم كذا في
البدايع وبعد سجدتيها يفترش رجله اليسرى ويجلس عليها ناصبا
يمناه واضعا يديه مبسوطتين على فخذيه موجها اصابع يديه ورجله
نحو القبلة لما روت عايشة رض انه عليه السلام كان يقعد القعدتين
على هذا او يتشهد كابن مسعود رض وهو التحيات لله والصلوات والطيبات
السلام عليك ايها النبي ورحمة الله وبركاته السلام علينا وعلى عباد الله
الصالحين اشهد ان لا اله الا الله واشهد ان محمدا عبده ورسوله
التحيات جمع تحية وهي الملك وقيل البقاء الدايم وقيل العظمة وقيل
السلامة اي السلامة من الافات وجميع وجوه النقص قال ابن قتيبة
انما جمعت التحيات لأن كل واحد من ملوكهم كان له تحية يحيى بها
فقيل لنا قولوا التحيات لله اي الالفاظ الدالة على الملك مستحقة
لله تع والصلوات قال ابن منذر وبعض الشافعية هي الصلوات
وقيل كل الصلوات وقيل الرحمة وقيل الادعية وقال الزهري
العبادات والطيبات قال الاكثرون الكلمات الطيبات وهي ذكر الله
ويقتصر عليه هنا اي في القعدة الاولي يعني لا يأتي بالصلوات
ويكتفي بالفاتحة فيما بعد الأوليين عن رباعيتنا ولصلوة المغرب
وان سبح فيه او سكت جاز لكنه ان سكت عمدا اساء وان سكت
سهوا وجب عليه سجود السهو في رواية الحسن عن ابي ح فالاحوط
ان لا يتركها وان كان الصحيح انه ليس بواجب وما سوى
وضع الرجلين وتعيين الأوليين للقراءة والاطمينان في السجود
والقعدة الأولى والتشهد فيهما اي القعدتين والاقتصار
عليه في الأولى اي ترك الصلوة على النبي عليه السلام سنن
اراد بما سوى المذكورات تكبير السجود وتسبيحه ثلثا ووضع يديه
على ركبتيه وافتراش رجله اليسرى ونصب اليمنى والقومة

وما والاه وقيل الاعمال الصالحة عليه

قوله في رواية الحسن متعلق بقوله لكنه الخ
لما قدمناه عن الكافي شرنبلالي

والجلسه فانها سنن والأول اي وضع الرجلين فرض في رواية
وهي رواية القدوري حتى اذا سجد ورفع اصابع رجليه عن الأرض
لم يجز كذا ذكره الكرخي والخصاف ولو وضع احديهما جاز قال قاضيخان
ويكره وذكر الامام التمرتاشي ان اليدين والقدمين سواء في عدم
الفرضية وهو الذي يدل عليه كلام شيخ الاسلام في مبسوطه
وهو الحق كذا في العناية والبواقي واجبة وهي تعيين الأوليين الخ
حتى لو اخر القيام الى الثالثة بزيادة على التشهد قدر ما يؤدي فيه
ركن وقيل حرف عمدا اثم او سهوا سجد ومنها اي الفرايض
القعدة الأخيرة قدر ما يقرأ فيه التشهد الى عبده ورسوله لقوله
صلى الله عليه وسلم لابن مسعود حين علمه التشهد اذا قلت هذا
او فعلت هذا فقد تمت صلوتك علق التمام بالفعل قرأ او لم يقرأ
لان معنى قوله اذا قلت هذا اي قرأت التشهد وانت قاعد لأن
قراءة التشهد لم تشرع الا في القعود وقوله او فعلت هذا اي قعدت
ولم تقرأ شيئا فصار التخيير في القول لا الفعل لأنه ثابت في الحالين
كما بينا والمعلق بالشرط عدم قبل وجود الشرط ولأن الصلوة
متناهية والتناهي لا يكون الا بالتمام والتمام لا يكون الا بالتمام وذا
انما يعلم ببيان الشارع وقد بين فيه فيكون فرضا فان قيل لا يثبت
الفرضية بخبر الواحد قلنا نعم لا يثبت به ابتداء اما اذا بين المجمل
به فيثبت كما مر ثم قيل القدر المفروض من القعدة ما يأتي فيه بالشهادتين
والأصح ما اختير في الكافي وذكر ههنا اذ التشهد عند الاطلاق
ينصرف اليه وهي اي القعدة الأخيرة كالأولى في افتراش رجله
اليسرى ونصب اليمنى لكنه يزيد ههنا الصلوة على النبي عم
وهي سنة عندنا وفرض عند الشافعي وكيفية الصلوة ان يقول
اللهم صل على محمد وعلى ال محمد كما صليت على ابراهيم وعلى ال ابراهيم
وبارك على محمد وعلى ال محمد كما باركت على ابراهيم وعلى ال ابراهيم
انك حميد مجيد وكره بعضهم ان يقال اللهم ارحم محمدا الخ لانه
يوهم تقصير الانبياء عليهم السلام اذ الرحمة يكون باتيان
ما يلام عليه والصحيح انه لا يكره كذا قال الزيلعي ويدعو لنفسه
وغيره من المؤمنين وهذا اولى مما قيل ودعا لنفسه لأن السنة
ان لا يخص نفسه بالدعاء بشبه القران اي بما يشبهه لفظا
ومعنى كان يقول اللهم اغفر لي ولوالدي او يقول اغفر لي

قوله والبواقي واجبة وهي تعيين الاوليين الخ
شامل لوضع الركبتين وهو صريح ما نقله
قبله عن العناية لكن في البرهان انه يفترض
وضع اليدين والركبتين على الصحيح
لقوله عليه السلام امرت ان اسجد على سبعة
اعظم على الجبهة واليدين والركبتين
واطراف القدمين ثم قال وذكر ابو
الليث في النوازل انه اذا لم يضع ركبتيه
عند السجدة روي عن ابي يوسف انه يجوز
وقال بعضهم لا يجوز وبه نأخذ ولا نأخذ
بما روي عن ابي يوسف رحمه الله انتهى
وما ذكره ايضا القعود الاول والتشهد له
اي وجوبهما وهو الصحيح وقيل بسنيتهما
او بسنية التشهد وحده تنبيه
لم يذكر المص الاشارة والصحيح انه يشير
بالمسبحة وحدها فيرفعها عند قوله
لا اله ويضعها عند قوله الا الله ليكون
اشارة الى النفي والاثبات في الرفع والوضع
واحترزنا بالصحيح عن قول كثير من المشايخ
انه لا يشير اصلا لانه خلاف الدراية والرواية
وبقولنا بالمسبحة عما روي عن ابي يوسف
ومحمد انه يعقد يمناه عند الاشارة ذكره في
البرهان ولم يذكر المص حكم اليدين
فيما بين السجدتين بعد وضعهما على الارض
في السجود هل يسن او يجب رفعهما ووضعهما
على الفخذين فلينظر قوله لكنه يزيد
فيها الصلوة على النبي عليه السلام اقول
والمسبوق يزيده ايضا كالامام على
ما صححه صاحب المبسوط لان المصلي
انما لا يشتغل بالصلوة في غير القعود
الاخير لما فيه من تأخير الاركان وهذا المعنى
لا يوجد هنا لانه لا يمكنه ان يقوم قبل
سلام الامام خصوصا اذا كان على الامام سهو
قوله وهي سنة عندنا الخ اقول
لانها يفترض في العمر مرة اذ لا يقتضي الامر
صلوا التكرار كما ذكره الكرخي او كما ذكره
صلى الله عليه وسلم علي ما ذكره الطحاوي لانه تعلق وجوبها
بسبب متكرر وهو الذكر فتتكرر
كما في البرهان وصحح في التحفة والمحيط [illegible] واختلف [illegible]

قوله ثم قيل القدر المفروض من القعدة [illegible]

[illegible]

او المأثور عطف على بشبه القران اي المروي عن رسول الله عم
منه ان يقول اللهمّ اني ظلمت نفسي ظلما كثيرا وانه لا يغفر الذنوب
الا انت فاغفر لي مغفرة من عندك انك انت الغفور الرحيم
لا كلام الناس اي لا يدعو بشبه كلام الناس لانه يفسد
الصلوة الاصل فيه ان كل ما لا يستحيل سواله من العباد فهو
كلامهم وما يستحيل فليس بكلامهم ثم المفسد انما يفسد اذا
لم يقعد قدر التشهد في اخر الصلوة واما اذا قعد فصلوته تامة
لوجود الخروج بصنعه كما سيأتي ولكن المرأة تتورك اي تخرج
رجليها من الجانب الايمن وتمكن وركها من الارض لانه استر لها
ومبنى حالها على الستر فيهما اي في القعدتين والصلوة والدعاء
سنتان الاول فرض عند الشافعي رح ومنها اي من الفرايض
ترتيب القيام اي تقديمه بقصد الترتيب على الركوع والركوع
على السجود حتى لو ركع قبل القيام او سجد قبل الركوع لم يجز لان
الصلوة لا توجد الا بذلك كذا في الكافي وتحقيقه ان الصلوة
من الافعال الشرعية فلها ماهية مركبة شرعا من اجزاء مادية
هي القيام والركوع والسجود وجزء صوري هي الهيئة الحاصلة
من تقديم القيام على الركوع والركوع على السجود ولم يذكر القراءة
مع انها من الاجزاء المادية ايضا اذ لا دخل لها في حصول
الجزء الصوري لان الشرع لم يعين له محلا مخصوصا بطريق
الفرضية كما عين لباقي الاركان بل جعلها فرضا في الصلوة
مطلقا حتى لو تركت في الاوليين ووجدت في الاخريين صحت
الصلوة وانما لا تصح لو تركت بالكلية فلهذا السر الدقيق جعلوا
مراعاة الترتيب بين القراءة والركوع من الواجبات لا الفرايض
واقتصروا في التمثيل لوجوب رعاية الترتيب في الاركان
على هذا المثال يؤيده ما قال في اخر باب الحدث في الصلوة
ان ما اتحدت شرعيته يراعى وجوده صورة ومعنى في محله
لانه كذلك شرع فاذا غيره فقد قلب الفعل وعكسه وقلب
المشروع باطل ومنه يعلم تحقيق ما قال صاحب الهداية
عند عد الواجبات ومراعاة الترتيب فيما شرع مكررا من
الافعال فانه اراد بما شرع مكررا ما شرع مكررا في الركعة
الواحدة كالسجدة فانه من ترك الثانية ساهيا وقام

واتمّ صلوته فتذكر فعليه ان يسجد السجدة المتروكة ويسجد للسهو
كما مر واحترز به عما شرع غير مكرر فيها كالركوع فانه اذا وقع
بعد السجود لا يقع تلك الركعة معتدا بها بالاجماع ذكره شراح الهداية
حتى قال في الجلالية الترتيب فرض فيما اتحدت شرعيته في كل ركعة
كالقيام والركوع وليس بفرض فيما تعددت شرعيته في كل ركعة كالسجدة
حتى لو تذكر في ركوع الركعة الثانية انه ترك سجدة من الركعة الاولى
فانحط من ركوعه فسجدها لا يلزم عليه اعادة الركوع فان قيل
السجدة الثانية فرض كالاولى ومن الاجزاء المادية فاي سر في جعل
مراعاة الترتيب بينهما واجبا لا فرضا قلنا السر فيه ان اصل
السجدة ثابت بقوله تع اسجدوا وتكرارها بفعل الرسول عم كما سبق
فاذا وجد الاولى في محلها فقد حصل الترتيب المفروض
لوجود مقتضى النص ولو فرض الترتيب بين السجدتين لزم
مساواة ما ثبت بالفعل بما ثبت بالنص مع ان الاول اعلى رتبة
من الثاني ويعلم ايضا تحقيق ما قال في الذخيرة اما تقديم الركن
نحو ان يركع قبل القراءة فلان مراعاة الترتيب واجبة
عند اصحابنا الثلثة خلافا لزفر فان معناه ان مراعاة الترتيب
في هذه الصورة خاصة واجبة عندهم وفرض عنده فانه يقيسه
على الاركان المترتبة كالقيام والركوع والسجود وهم يفرقون بينها
وبين تلك الاركان بما ذكرنا ويعلم من جميع ما ذكر في هذا المحل
ان كلام صدر الشريعة ههنا مختل اما اولا فلان قوله فيما تكرر
ليس قيدا الخ مخالف لما صرح به شراح الهداية انه احتراز عما شرع
غير مكرر في الركعة الواحدة كالركوع فانه اذا وقع بعد السجود
لا يقع معتدا به واما ثانيا فلان ايراده لنظير تقديم الركن الركوع
قبل القراءة لا تعلق له بما نحن فيه لما عرفت ان القراءة ليست
من الاركان التي لها مدخل في الترتيب واما ثالثا فلان قوله
فعلم ان رعاية الترتيب واجب مطلقا غير مطابق للواقع اذ لا
يلزم من وجوب رعاية الترتيب في صورة بخصوصها وجوب
رعايته في صورة خالية عن ذلك الخصوص واما رابعا
فلان المفهوم من قوله ويخطر ببالي الخ مما لا ينبغي ان يخطر
بالبال لان الكلام ههنا كما اعترف به نفسه في مراعاة الترتيب
في الاركان وتكبير الافتتاح قد مر انه ليس بركن بل شرط

والقعدة الاخيرة سيأتي انها ايضا ليست بركن ولو سلم فرعاية الترتيب بين الشيئين انما يكون فرضا اذا امكن فك الترتيب بينهما ليكون مقصودا فيكون فرضا والقعدة الاخيرة من حيث هي اخيرة وتكبير الافتتاح من حيث هو تكبير الافتتاح لا يقبل فك الترتيب بينهما فكيف يصح ان يكون ما ذكره توجيها لكلام الهداية الحمد لله على توفيقه لكشفي اسرار هذا المقام وتحقيقه وقد وقع ههنا من بعض اهل الصلف ومن له حرص على رد كلام المجتهدين وشغف ما يتعجب الناظر فيه من حاله ويقيس عليه سائر ما صدر عنه من مقاله ومنها اي الفرائض الخروج من الصلوة بصنعه اي فعله الاختياري باي وجه كان فانه فرض عنده لا عندهما لهما ما روينا من حديث ابن مسعود ولان الخروج من الصلوة يضاد الصلوة فلا يكون من جملتها وله ان للصلوة تحريما وتحليلا فلا يخرج منها الا بصنعه كالحج ولانه لا يمكن اداء صلوة اخرى الا بالخروج من هذه وكل ما لا يتوصل الى الفرض الا به يكون فرضا مثله كذا قال الزيلعي اقول في قوله ولان الخروج من الصلوة الخ بحث لانه انما يفيد عدم الركنية وهو لا ينافي الفرضية لجواز ان يكون كالتحريمة كما يشعر به استدلال الامام بقوله ان للصلوة تحريما وتحليلا وبين كيفية الخروج بقوله يسلم المصلي مع الامام اي مقارنا سلامه بسلام الامام كما في التحريمة وفي رواية عنه بعد الامام كما مر وعندهما يسلم بعده كما يكبر للتحريمة بعده عن يمينه ويساره فيقول السلام عليكم ورحمة الله الى جانبيه لانه عليه السلام كان يسلم عن يمينه حتى يرى بياض خده الايمن وعن يساره حتى يرى بياض خده الايسر ناويا بخطاب السلام عليكم القوم والحفظة من الملائكة اي ينوي بالتسليمة الاولى من عن يمينه من الرجال والنساء والحفظة وقيل لا ينوي النساء في زماننا لانهن لا يحضرن المسجد غالبا وبالثانية من عن يساره منهم لانه يستقبلهم بوجهه ويخاطبهم بلسانه فينويهم بجنانه اذ السلام قربة والاعمال بالنيات وناويا الامام في جانبه وفيهما ان حاذاه يعني ينوي امامه لانه من الحاضرين وهو احق منهم لانه احسن اليهم بالتزام صلوتهم صحة وفسادا فان كان الامام في الجانب الايمن نواه فيهم ولو في الايسر نواه فيهم ولو بحذائه نواه بالاولى عند ابي يوسف اذ تعارض

الجانبان

الجانبان فرجح اليمين وعند محمد وهو رواية عن ابي حنيفة ينويه في التسليمتين لان الجمع عند التعارض ممكن فلا يصار الى الترجيح ويسلم الامام ناويا بهما اي بالتسليمتين والمراد خطابهما القوم والحفظة ويسلم المنفرد ناويا بهما الحفظة فقط اذ ليس معه سواهم ولا يصح خطاب الغائب وهو اي لفظ السلام واجب والبواقي سنن وهي ظاهرة ولها اي للصلوة واجبات اخر كرعاية الترتيب فيما تكرر في ركعة كالسجدة وقدم بيانه وترك التكرار فيما فرض غير مكرر كالركوع حتى لو كرره عمدا اثم او سهوا وجب السجدة وقنوت الوتر وتكبيرات العيد والجهر والاسرار فيما يجهر ويسر بقدر ما يجوز به الصلوة وقيل هما سنتان حتى لا يجب سجود السهو بتركهما ولها اداب هي نظره الى موضع سجوده حال القيام والى ظهر قدميه حال الركوع والى ارنبته حال السجود والى حجره في قعوده والى منكبه الايمن حال التسليمة الاولى والى الايسر عند الثانية لان المقصود الخشوع وترك التكلف فاذا تركه وقع بصره في هذه المواضع قصد او لم يقصد كذا قال الزيلعي وكظم فمه عند التثاوب اي سده لقوله صلى الله عليه وسلم التثاوب من الشيطان فاذا تثاوب احدكم فليكظم ما استطاع واخراج كفيه من كميه عند التكبير لانه اقرب الى التواضع وابعد من التشبه بالجبابرة ودفع السعال ما استطاع لانه مع كونه ليس من افعال الصلوة لو كان بغير عذر يفسدها فيجتنبه ما امكن والقيام عند الحيعلة الاولى يعني حين يقال حي على الصلوة لانه امر به اذ معناه هلموا واقبلوا فيستحب المسارعة اليه والشروع عند قد قامت الصلوة لان المؤذن امين وقد اخبر بقيام الصلوة فيشرع عنده صونا لكلامه عن الكذب

فصل الامام يجهر في الفجر واولى العشائين اداء وقضاء والجمعة والعيدين والتراويح ووتر بعدها لانه المأثور المتوارث من زمن النبي عليه الصلوة والسلام الى يومنا هذا لا في قنوته لانه ايضا كذلك والمنفرد يخير في الصلوة الجهرية ان ادى اي اذا اراد المنفرد الاداء خير ان شاء جهر لكونه امام نفسه وهو افضل ليكون الاداء على هيئة الجماعة وروي ان من صلى على تلك الهيئة صلت بصلوته صفوف من الملائكة وان شاء خافت اذ ليس

خلفه من يسمعه قيد بالجهرية لأنه لا يخير في غيرها بل يخافت
فيه حتمًا هو الصحيح كمتنفل بالليل فانه مخير بين الجهر والمخافتة
والجهر افضل قيل ويخافت المنفرد ان قضى الجهرية كمتنفل بالنهار
في الهداية من فاتته العشاء فقضاها بعد طلوع الشمس ان أمّ فيها جهر
وان كان وحده خافت حتمًا ولا يتخير وهو الصحيح لأن الجهر
يختص اما بالجماعة حتمًا او بالوقت في حق المنفرد على وجه التخيير
ولم يوجد احدهما وقيل يخير في الكافي قضى العشاء نهارًا ان امّ جهر
واذا كان وحده خير والجهر افضل ليكون القضاء على حسب الاداء
قال صاحب النهاية قول المص هو الصحيح مخالف لما ذكره شمس الائمة
السرخسي وفخر الاسلام وقاضي خان والامام التمرتاشي والامام
المحبوبي في شروحهم للجامع الصغير واجيب عنه بان ما ذكره المص
من سببي الجهر ثابت بالاجماع وقد انتفى كل منهما فينتفي الحكم واما
موافقة القضاء الاداء فليس على سببيتها اجماع ولا نص فجعلها سببًا
يكون اثبات سبب بالرأي ابتداء وهو باطل ولعل هذا حمل صاحب
الهداية على حصر الصحة فيه فيكون مراده الصحة دراية لا رواية
اقول فيه بحث لأن الحكم انما ينتفي اذا كان
الاجماع على حصر السببية في المذكورين وليس كذلك كيف ولو كان
على الحصر اجماع لما حصل الزهول على هؤلاء الفحول بل الاجماع على كون
كل منهما سببًا للجهر وقد تقرر في الاصول ان ما ثبت بالاجماع يجوز
تعليله والحاق غيره به لوجود العلة فيه وجواز الجهر في الوقت
في حق المنفرد بل افضليته معلل بما يفهم من الحديث المذكور فان الجماعة
كما هي مشروعة في الاداء مشروعة ايضًا في القضاء فينبغي ان يكون
الجهر في قضاء المنفرد للجهرية ايضًا افضل بدلالة الحديث فظهر انه
ليس بصحيح دراية ايضًا ولذا اختاره صاحب الكافي الجهر اسماع
غيره والمخافتة اسماع نفسه هذا المختار الهندواني وقال الكرخي
الجهر اسماع نفسه والمخافتة تصحيح الحروف لأن القراءة فعل اللسان
لا الصماخ والاول اصح لأن مجرد حركة اللسان لا تسمى قراءة بلا صوت
وعلى هذا الخلاف كل ما يتعلق بالنطق كالتسمية في الذبيحة ووجوب
السجدة في التلاوة والطلاق والعتاق والاستثناء ترك سورة
اولى العشاء قرأ الفاتحة قرأها اي السورة بالفاتحة جهرًا في
الاخريين ولو ترك الفاتحة في الاوليين لا اي لا يقضيها في الاخريين

لانه يقراء فاتحة الاخريين فلو قضى فيهما فاتحة الاوليين
يلزم تكرار الفاتحة في ركعة واحدة وهو غير مشروع وتطال اولى
الفجر على الثانية فقط اي لا اولى سائر الصلوات لانها سنة في الفجر
اجماعًا ليدرك الناس الجماعة وسنة الفجر لانه وقت غفلة
بخلاف سائرها والتطويل معتبر من حيث الآي ان كانت متقاربة
في الطول والقصر وان كانت متفاوتة اعتبرت الكلمات والحروف
وينبغي ان يكون التفاوت بقدر الثلث والثلثين الثلثان في الاولى
والثلث في الثانية وهذا بيان الاستحباب اما بيان الحكم فالتفاوت
وان كان فاحشًا لا بأس به لورود الاثر واطالة الثانية على الاولى
تكره اجماعًا وانما يكره التفاوت بثلاث ايات وان كان اية او آيتين
لا يكره لانه صلى الله عليه وسلم قرأ في المغرب بالمعوذتين واخراهما
اطول من الاولى باية كذا في الكافي ولم يتعين سورة لجواز الصلوة
يعني لم يجز تعيينها لجواز الصلوة بحيث لو لم تقرأ فسدت الصلوة
لاطلاق قوله تع فاقرؤا ما تيسر من القران وقال الشافعي سورة
الفاتحة متعينة للجواز لقوله صلى الله عليه وسلم لا صلوة الا بفاتحة
الكتاب قلنا النص مطلق وخبر الواحد لا يقيده لانه نسخ وكره
تعيينها اي سورة لها اي لصلوة مثل ان يقرأ الم تنزيل السجدة وهل اتى
في صلوة الفجر يوم الجمعة وسورة الجمعة والمنافقين في صلوة الجمعة
وانما كره لما فيه من هجر الباقي قالوا هذا اذا رآه حتمًا بحيث لا يجوز غيرها
او رأى غيرها مكروها اما لو قرأها لكونها ايسر عليه او تبركًا بقراءته
عليه الصلوة والسلام فلا كراهة فيه لكن يشترط ان يقرأ غيرها
احيانًا لئلا يظن الجاهل ان غيرها لا يجوز سوى الفاتحة فانها
متعينة للقراءة في كل صلوة بلا كراهة وان لم يتعين لجوازها المؤتم
لا يقرأ خلف الامام بل يستمع وينصت وان قرأ الامام اية ترغيب او
ترهيب لقوله تعالى واذا قرئ القران فاستمعوا له وانصتوا فان
اكثر اهل التفسير على انه خطاب للمقتدين ومنهم من حمل على حالة
الخطبة ولا تنافي بينهما فانما امروا بهما فيها لما فيها من قراءة القران
كذا الخطبة اي المؤتم يستمع الخطبة وينصت وان صلى الخطيب
على النبي صلى الله عليه وسلم الا اذا قرأ صلوا عليه فيصلي المستمع
سرًا وقعت العبارة في الكنز والوقاية كذا لا يقرأ المؤتم بل يستمع
وينصت وان قرأ امامه اية ترغيب او ترهيب او خطب

وكذا الصلوات كلها نهاية

وقال الشافعي يستحب ان يقرأ سورة
السجدة وسورة الدهر لفجر يوم الجمعة
مسكين

قوله وكره تعيينها هذا ايضا احتراز
عن مذهب الشافعي فانه يستحب
ان يقرأ الم السجدة وهل اتى في الفجر يوم
الجمعة قلنا في ذلك هجر الباقي وايهام
التفضيل وذلك مكروه عناية
مع علمه ان الكل سواء اختيار

قوله لقوله تعالى اه
ولقوله عليه السلام
فانصتوا له الامام
فقراءته له قراءة
زيلعي

كذا في النهاية وقوله ولا تنافي اه
اي بين حمل [illegible] على ما
[illegible] وبين حمل
[illegible]
[illegible]

يعني لا يتعوذ من النار في اية التهديد كما
لا يسأل الجنة في اية الترغيب وانما لم
يقل المص كذلك بل عبر عنهما بقوله
يستمع وينصت رعاية للادب في
تصريح نفي السؤال عن الجنة والتعوذ
عن النار كذا في الكفاية اكمل

اوصلى على النبي صلى الله عليه وسلم فاعترض عليه الزيلعى بان ظاهر
قوله اوخطب معطوف على قرأ فلا يستقيم فى المعنى لانه يقتضي
ان يكون الانصات واجبا قبل الخطبة والصلوة على النبي صلى الله عليه
وسلم وهذا الاعتراض كان ممكن الدفع بان يكون المؤتم بمعنى من شانه
ان يأتم ويجعل قوله اوخطب عطفا على قرأ المحذوف بعد قوله لا يقرأ
المؤتم فالمعنى لا يقرأ المؤتم اذا قرأ امامه بل يستمع وينصت وان
قرأ اية ترغيب او ترهيب اولا يقرأ المؤتم اذا خطب امامه اوصلى
على النبي صلى الله عليه وسلم بل يستمع وينصت لكن غيرت العبارة فقلت
كذا الخطبة الى اخره لئلا يرد من اول الامر والبعيد عن الخطيب
كالقريب فى وجوب الاستماع والانصات الجماعة سنة مؤكدة
وقيل فرض للرجال وسيأتى ان جماعة النساء مكروهة ولا يكرر الجماعة
فى مسجد محلة باذان واقامة يعنى اذا كان لمسجد امام وجماعة
معلومان فصلى بعضهم باذان واقامة لا يباح لباقيهم تكرارها بهما
لكن لو كان مسجد الطريق يباح تكرارها ولو كرر اهله بدونهما جاز
الا اذا صلى بهما اي باذان واقامة فيه اولا غير اهله لان حقهم
لا يسقط بفعل غيرهم اوصلى بهما فيه اولا اهله لكن بمخافتة الاذان
لان مخافتهم يكون عذرا لباقيهم والاحق بالامامة بين الحاضرين
الاعلم اي اعلمهم باحكام الصلوة صحة وفسادا بعد ما يحسن
من القراءة قدر ما يجوز به الصلوة لان الحاجة الى العلم اكثر بالنظر
الى غيره فالاقرأ اي ان تساووا فى العلم فالاحق بها اكثرهم قرانا
وتجويدا للقراءة لانه ركن فى الصلوة فالاورع اي ان تساووا فيه
فالاحق اشدهم خوفا من الله تع واجتنابا عن الشبهات قال عليه السلام
من صلى خلف عالم تقى فكانما صلى خلف نبي فالاسن اي ان تساووا
فيه فالاحق اكبرهم سنا لما روي انه عليه السلام قال لابني ابي
مليكة ليؤمكما اكبركما سنا فالاحسن خلقا اي ان تساووا فيه
فالاحق احسنهم معاشا بالناس فالاحسن وجها اي اكثرهم صلوة
بالليل لما روي انه صلى الله عليه وسلم قال من كثر صلوته بالليل
حسن وجهه بالنهار فالاشرف نسبا والانظف ثوبا لان فى هذه
الصفات تكثير الجماعة وان استووا يقرع او الخيار الى القوم
كذا فى معراج الدراية وكره امامة عبد لانه لا يتفرغ للتعلم فيغلب عليه
الجهل واعرابي وهو الذى يسكن فى البادية عربيا كان او عجميا

وقال بعضهم الافضل ان يشتغل بقراءة
القرآن واجمعوا على انه لا يتكلم بكلام
الناس وقال بعضهم ما دام الخطيب
فى حمد الله او المواعظ فعليهم الاستماع
واذا اخذ مدح الظلمة فلا بأس بالكلام
حينئذ واذا قعد الامام بين الخطبتين
فلا بأس بالكلام عند ابي يوسف
وقال محمد كره ذلك الكل برجندي

[illegible]

لان الغالب عليه الجهل وفاسق لانه لا يهتم لامر دينه واعمى لانه
لا يتوقى النجاسة ولا يهتدي الى القبلة بنفسه ولا يقدر على استيعاب
الوضوء غالبا ومبتدع اي صاحب هوى لا يكفر به صاحبه
حتى اذا الكفر به لم يجز اصلا وولد زنا اذ ليس له اب يؤدبه فيغلب عليه
الجهل وان تقدموا جاز مع الكراهة لقوله صلى الله عليه وسلم صلوا
خلف كل بر وفاجر وكره تطويله اى الامام الصلوة لقوله عليه وسلم
من ام قوما فليصل بهم صلوة اضعفهم فان فيهم المريض والكبير
وذا الحاجة وكره جماعة النساء وحدهن اذ يلزمهن احد المحظورين
قيام الامام وسط الصف وهو مكروه او تقدم الامام وهو ايضا
مكروه فى حقهن ولو فعلن لم تتقدم الامام بل يقف وسطهن
اذ بعض الشر اهون من بعض كالعراة جمع عار فانهم اذا صلوا
لم يتقدم امامهم وكره حضور الشابة كل جماعة فى الصلوات
والجمعة لما فيه من خوف الفتنة وحضور العجوز الظهرين اى الظهر
والعصر والجمعة لان الفسقة يجتمعون فى اوقاتها وفرط شبقهم
قد يحملهم على رغبة العجائز وفى الفجر والعشاء ينامون وفى المغرب
بالطعام مشغولون والجبانة متسعة فيمكنها الاعتزال من الرجال
فلا يكره فى الكافي والفتوى اليوم على الكراهة فى كل الصلوات
لظهور الفساد ويقف الواحد عن يمينه اى يمين الامام
لانه صلى الله عليه وسلم صلى بابن عباس فاقامه عن يمينه ولا يتأخر
عن الامام فى ظاهر الرواية وعن محمد انه يضع اصابعه عند
عقب الامام وان كان المقتدى اطول فوقع سجوده امام الامام
لم يضره لان العبرة لموضع الوقوف لا لمكان السجود وان صلى
فى يساره او خلفه جاز واساء فيهما فى الاصح لمخالفته السنة
ويقف الاثنان خلفه لانه صلى الله عليه وسلم فعل كذلك ويقتدي
متوضئ بمتيمم لان التيمم طهارة مطلقة عندنا كالوضوء ولهذا
لا يتقدر بقدر الحاجة ويقتدي غاسل بماسح لان الخف مانع
سراية الحدث الى القدم وما حل بالخفين يزيله المسح وقائم
بقاعد لانه صلى الله عليه وسلم صلى اخر صلوته قاعدا والقوم
خلفه قيام ومومئ بمومئ لاستوائهما فى الحال الا ان يومى المؤتم قاعدا
والامام مضطجعا ومتنفل بمفترض لان الحاجة فى حقه الى اصل
الصلوة وهو موجود فى حق الامام فيتحقق البناء ومتنفل

حتى اذا الكفر به كانكار الاسرا من مكة
الى بيت المقدس والشفاعة له
عليه السلام والكرام الكاتبين
وقوله ان الله جسم كالاجسام

ولا بد ان [illegible]

التشبيه راجع للحكم والكيفية فيكره جماعة
العراة

[illegible]

ولو تفاوت الاقدام صغرا او كبرا
والاصح انه ما لم يتقدم اكثر قدم
المقتدي لا تفسد كذا فى المجتبي

سواء اومى الامام قاعدا او قائما

وهذا بناء على ان مطلق النية كاف
فى صحة النفل والفرض يشتمل عليه
والحاصل ان الشركة لابد منها
فى صحة الاقتداء بخلاف العكس
[illegible]

لاستوائهما فى الحال وحالف بحالف يعنى لوحلف رجلان
كلّ منهما ان يصلّى ركعتين فاقتدى احدهما بالاخر صحّ كاقتداء
المتنفّل بالمتنفّل وحالف بناذر يعنى نذر رجل ان يصلى ركعتين
واخر حلف بالله لاصلّينّ ركعتين واقتدى الحالف بالناذر
جاز لانه كاقتداء المتنفل بالمفترض بلا عكس اي لايقتدى
ناذر بحالف لانّه كاقتداء المفترض بالمتنفّل لاناذر بناذر
يعنى نذر رجل ان يصلّى ركعتين واخر كذلك فاقتدى احدهما
بالاخر لايجوز لان كلّا منهما كمفترض فرضا اخر الا ان ينوى
تلك المنذورة بان نذر رجل ان يصلّى ركعتين وقال الاخر لله
علىّ ان اصلّى تلك المنذورة ثم اقتدى احدهما بالاخر جاز لوجود
الاشتراك ولا رجل بامرأة اوصبىّ امّا الامرأة فلقوله عليه السّلام
اخّروهنّ من حيث اخّرهنّ الله فلايجوز تقديمها وامّا الصّبيّ
فلانّه متنفّل فلايجوز اقتداء المفترض به ولا طاهر بمعذور
وقارئ بامّىّ ولابس بعار وغير موم بموم ومفترض بمتنفّل لانّ
فى كلّ منها بناء القوي على الضّعيف وذا لايجوز وبمفترض فرضا
اخر لانتفاء الاشتراك ولامسافر بمقيم بعد الوقت فيما يتغيّر
بالسّفر كالظهر والعصر والعشاء سواء كانت تحريمة المقيم
ايضا بعد الوقت اوكانت فى الوقت فخرج الوقت فاقتدى المسافر
بخلاف ما اذا كان تحريمتها فى الوقت فخرج وهما فى الصّلوة اوكانت
الصّلوة ممّا لايتغيّر كالفجر والمغرب فانّه يصحّ وانّما لم يصحّ فيما ذكر
لانّ فيه بناء الفرض على غير الفرض حكما امّا فى القعدة ان اقتدى به
فى الشفع الاول اذ القعدة فرض عليه لاعلى الامام اوفى حقّ القراءة
لواقتدا به فى الشّفع الثانى فانّ القرأة فيه نفل على الامام فرض
على المقتدى بل فى الوقت اى يقتدى المسافر بالمقيم فيما يتغيّر
فى الوقت لاتّحاد حالهما فى الافتراض والتّنفّل اذ يجب على المسافر
تكميل صلوة الرّباعية حال الاقتداء بالمقيم لانّه بمنزلة نيّة الاقامة
لانّه يصير مقيما فى حقّ هذه الصّلوة تبعا لامامه فلم يلزم اقتداء
المفترض بغير المفترض فى حقّ القعدة الاولى وحقّ القراءة
فى الاخريين اذ القراءة فرض فى ركعات النّفل وسياتى لهذا
زيادة تحقيق فى باب صلوة المسافر انشاء الله تع ظهر انّ
امامه محدث اعاد اى اقتدي بامام ثم ظهر انّ امامه

لان الصحيح اقوى حالا من المعذور
والشئ لايتضمن ماهو فوقه والامام
ضامن بمعنى يتضمن صلوته صلوة
المقتدى هدايه

ولكن ان افسد يصلي ركعتين لان لزوم
الاربع انما كان للمتابعة وقد زالت [illegible]
بخلاف ما لواقتدى المسافر بنية النفل
ثم افسده حيث يلزمه الاربع لانه شرع
الاربع قصدا شرح مجمع

محدث اعاد المقتدى صلوته لقوله صلّى الله عليه وسلّم ايما رجل
صلّى بقوم ثم تذكّر جنابته اعاد واعادوا ولواقتدى امّى وقارئ
بامّىّ اواستخلف امّيا فى الاخريين فسدت صلوتهم اما صلوة
القارئ فلانّه ترك القراءة مع القدر عليها وامّا صلوة الامّيين
فلانهما لمّا رغبا فى الجماعة وجب ان يقتديا بالقارئ ليكون
قرائته قراءة لهما فتركا القراءة التقديرية مع القدرة عليها ولو
استخلف القارئ امّيا فى الاخريين فسدت للكلّ لانّ القراءة وجبت
فى كلّ الصّلوة تحقيقا اوتقديرا ولم توجد خصّ الاخريين بالذكر لدفع
توهّم ان يصلح الامّى فى الاخريين للاستخلاف لعدم وجوب القراءة
فيهما ويصف الرّجال خلف الامام لقوله عليه الصّلوة والسّلام ليلني
منكم اولوا الاحلام والنّهى اى ليقرب منّى البالغون فالصّبيان
فالخناثى بفتح الخاء جمع الخنثى كالحبالى جمع الحبلى قدّم الصّبيان
لتمحّضهم فى الذكورة فالنساء ومحاذاته قدر ركن اعلم انّ كون محاذاة المرأة
مفسدة للصّلوة مشروط بامور الاوّل المكث فى مكان المحاذاة
قدر اداء ركن حتّى لايفسدها مادونه الثانى كون المحاذية
مشتهاة بان كانت ضخمة قابلة للجماع وهو الصّحيح والمراد
كونها من اهل الشّهوة فى الجملة حتّى لوكانت مجنونة اوصغيرة لاتشتهي
لاتفسدها ولوكانت محرما اوعجوزا تنفّر عنها الطباع تفسد الثالث
كون صلوتهما ذات ركوع وسجود وان كانا يصلّيان بالايماء حتّى
انّ المحاذاة فى صلوة الجنازة لاتفسد الرّابع كون الصّلوة مشتركة
بينهما تادية بان يكون احدهما اماما للاخر فيما يؤدّيانه اويكون
لهما امام فى ما يؤدّيانه فيشمل الشّركة بين الامام والماموم وبين
المامومين ثم انّ اشتراكهما فى الصّلوة قد يكون حقيقة كما فى المدرك
وقد يكون حكما كما فى اللاحق فانّه فيما يقضى كانّه خلف الامام كما سياتى
وايضا انّه اعمّ من الاداء والقضاء والفرائض وغيرها كصلوة العيد
والتّراويح والوتر فى رمضان فانّ المحاذاة فى جميع ذلك مفسد
الخامس كونهما فى مكان واحد بلا حايل لانّه يرفع المحاذات
وادناه قدر مؤخرة الرّحل لانّ ادنى الاحوال القعود فقدّرنا
ادناه به وغلظه كغلظ الاصبع والفرجة تقوم مقام الحايل
ولهذا لم يفردها بالذكر وادناه قدر ما يقوم فيه الرّجل كذا قال الزيلعي
السّادس كون جهتيهما متّحدة حتّى لواختلفت لاتفسد ولا

خلافا لمالك [illegible] وقال زفر [illegible] وروايه عن [illegible]

اراد بقوله اولوا الاحلام البالغين [illegible]
لان الحلم سبب البلوغ [illegible]

وليلني امر من الولي وهو القرب والاحلام
جمع حلم بالضم وهو ما يراه النائم وغلب
استعماله فيما يراه النائم من دلالة البلوغ
والنهى جمع نهية وهي العقل اكمل

ويجوز ان يقال تقدم الصبيان
عليهن ثابت بفعل النبي عليه الصلوة
والسلام فانه اقام العجوز
وراء اليتيم
اكمل

اختلف في حد الشهوة فقدره بعضهم بسبع سنين
وبعضهم بتسع سنين والاصح انه لا يعتبر بالسن
فان كانت عبلة ضخمة كانت مشتهاة اكمل
قال في شرح المجمع [illegible] كانت له اواجنبية اومحرمه
اوحليلة لمحرمه

لان الاحكام الشرعية تدور على الادلة الظاهرة
لا على العلل الباطنة وحكم قوله عليه السلام
اخروهن لا يعرف بين امراة وامراة شرح زاده

لانها ليست بصلوة على الحقيقة وانما هي دعاء
للميت وانما لا يصح اقتداء الرجل بالمراة فيها
لشبهها بالصلوة المطلقة في اشتمالها على التحليل
والتحريم اكمل

وشرط الاشتراك وهو يتحقق باتحاد الفرضين
وباقتداء المتطوعة بالمتطوعة وبالمفترض
وان يكون الاشتراك تحريمة واداء حتى لا يكون
المحاذاة في اداء ما سبق مفسدة لان المسبوق
منفرد بدليل وجوب القراءة وسجدة السهو
فلم يكونا مشتركين اداء بخلاف اللاحق
لانه يؤدي مع الامام تقديرا اكمل

يتصور اختلاف الجهة الا في جوف الكعبة او في ليلة مظلمة وصلى
كل بالتحري كذا قال الشروجي في الغاية في باب الصلوة في الكعبة
السابع ان ينوي امامتها او امامة النساء وقت الشروع لا بعده ثم
ثم ان المحاذاة لا يجب كونها بجميع الاعضاء بل يكفي كونها ببعضها
قال ابو علي النسفي حد المحاذاة ان يحاذي عضو منها عضوا منه
حتى لو كانت المرأة على الظلة والرجل بحذائها اسفل منها ان كان
يحاذي الرجل شيئا منها تفسد صلوته وقال الزيلعي المعتبر في المحاذاة
الساق والكعب على الصحيح وبعضهم اعتبر القدم اذا عرفت هذا
فاعلم ان قوله مشتهاة فاعل حاذته اي حاذت مشتهاة رجلا
مقدار ما يؤدي فيه ركن من اركان الصلوة ولو كانت تلك المحاذاة
بعضو واحد فيكون قوله قدر ركن اشارة الى الشرط الاول وقوله
مشتهاة ولو محرما له بان تكون اخته او بنته او نحو ذلك اشارة
الى الشرط الثاني وقوله في صلوتهما الكاملة اشارة
الى الشرط الثالث وقوله المشتركة تادية اشارة الى الشرط الرابع
ولم يقل اداء لئلا يتوهم مقابل القضاء وقوله في مكان بلا حايل
متعلق بقوله حاذته واشارة الى الشرط الخامس وقوله واتحد
جهتيهما اشارة الى الشرط السادس وقوله فسدت صلوته
جزاء لقوله لو حاذته وقوله ان نوي امامتها والا صلوتها
اشارة الى الشرط السابع قوم صلوا على ظهر ظلة في المسجد وتحتهم
قدامهم نساء او طريق لم تجز صلوتهم لان الطريق وصف
النساء مانع من الاقتداء كذا في الخانية ولو بحذائهم من تحتهم
نساء جازت صلوة من كان على الظلة اذ ليس بينهم وبين الامام
نساء فلا محاذاة ههنا لمكان الحايل فلا تفسد صلوتهم كرجل وامرأة
صليا صلوة واحدة وبينهما حايط المصلي على رفوف المسجد
ان وجد في صحنه مكانا كره والا فلا ويمنع الاقتداء الطريق
الواسع بين الامام والمقتدي وهو الذي يجري فيه العجلة
والاوقار والنهر الكبير وهو الذي يجري فيه الزورق في المسجد
حال عن الطريق والنهر لا اي لا يمنع الاقتداء الفضاء الواسع فيه
اي في المسجد كذا في الخانيه وقيل يمنع الاقتداء ايضا وقدر ما يمكن
الاصطفاف فيه حال كونه في الصحراء وقيل يمنع الاقتداء
فرجة قدر ثلثة اذرع في الصحراء والجبانة عند صلوة العيد
كالمسجد قال قاضيخان لو صلى الناس صلوة العيد في الجبانة

قوله فلا [illegible]اذاة كان الصواب ولا محاذاة
بالواو [illegible] في الخانية فان كلا منهما مفسد
للصلوة على حدة غني زاده

جازت

جازت صلوتهم وان كان بين الصفوف فضاء او اتساع لان
الجبانة عند اداء الصلوة لها حكم المسجد الحايل بينهما اى الامام
والمقتدي لو كان بحيث يشتبه به اى بسببه حال الامام يمنع
اي الاقتداء والا اي وان لم يشتبه فلا يمنعه الا ان يختلف المكان
قال قاضيخان ان قام على الجدار الذي يكون بين داره وبين
المسجد ولا يشتبه عليه حال الامام يصح الاقتداء وان قام
على سطح داره وداره متصلة بالمسجد لا يصح اقتداءه بالمسجد
وان كان لا يشتبه عليه حال الامام لان بين المسجد وبين سطح
داره كثرة المتخلل فصار المكان مختلفا اما في البيت مع المسجد
لم يتخلل الا الحايط ولم يختلف المكان وعند اتحاد المكان
يصح الاقتداء الا اذا اشتبه عليه حال الامام وقال ايضا
الامام بحذاء يمين المستقبل **تكملة** لمباحث الاقتداء
المدرك في الاصطلاح من صلى الركعات مع الامام والمسبوق
من سبقه الامام بها اي بالركعات كلها بان ادرك
الامام بعد رفع رأسه من الركوع الاخير او في التشهد
او ببعضها بان ادركه بعد الركعة الاولى في الثنائية او الثانية
او الثالثة في الرباعية واللاحق من فاته كلها اى كل الركعات
او بعضها بعد الاقتداء بان ادرك الامام في الركعة الاولى فسبقه
الحدث فذهب وتوضأ وجاء بعد فراغ الامام فشرع يصلي
الاربع بالتمام او سبقه الحدث بعد اداء ركعة او ركعتين
او ثلث فشرع يصلي ما فات وسيأتي بيان حكمه المسبوق
فيما يقضى له جهتان جهة الانفراد حقيقة فان ما يصلي
ليس مما التزمه مع الامام وجهة الاقتداء صورة حيث
بني تحريمته على تحريمة الامام فبالنظر الى الجهة الاولى
كان كالمنفرد حتى يثني اى يأتي بالثناء اذا قام الى قضاء
ما سبق به اذا ادرك الامام في القراءة التي يجهر بها
ويتعوذ ويقرأ ويفسد ما يقضي بترك القراءة لا بالمحاذاة
ويتغير الى الاربع ما يقضي بنية الاقامة ويلزمه السجدة بالسهو
فيه اي فيما يقضي وكل ذلك من احكام المنفرد وبالنظر الى
الجهة الثانية كان كالمقتدي حتى لا يؤتم اي لا يجوز الاقتداء به
لانه بان في حق التحريمة بخلاف المنفرد وان صلح للخلافة

ط
اذا فرغ عن الصلوة يستحب ان يتحول
الى يمين القبلة ويمين القبلة ما يكون
حذاء يسار المستقبل ويسار القبلة
ما يكون
صح

اي لان يجعله امامه خليفة له اذا احدث ويقطع تكبيرة
الافتتاح بتحريمته اي لو كبر ناويا استيناف صلوته وقطع
يصير مستانفا وقاطعا بخلاف المنفرد ويلزمه السجدة
بسهو امامه يعني لو قام الى قضاء ما سبق به وعلى الامام
سجدتا سهو فعليه ان يعود ولو لم يعد كان عليه ان يسجد
في اخر صلوته بخلاف المنفرد حيث لا يلزمه السجود بسهو
غيره وان لم يحضر المسبوق في سهوه اي سهو امامه ويأتي
المسبوق بتكبير التشريق بخلاف المنفرد واللاحق ليس له
الجهتان بل هو كانه خلف الامام حتى لا يتغير فرضه بنية
الاقامة ولا ياتي بقراءة ولا سهو اي سجدة سهو اذا سهى ولا
بها اي لا يأتي بما تركه امامه بالسهو ويفسد ما يقضي
بالمحاذات وعلمه بخطاء القبلة من امامه وكل ذلك من احكام
المقتدي المسبوق يقضي اول صلوته في حق القراءة واخرها
في حق التشهد حتى لو ادرك ركعة من المغرب مع الامام
قضى بعدها ركعتين وفصل بقعدة لانه اذا قضى ركعة
فكانه صلى ركعتين بالنظر الى التشهد وقرأ في كل من الركعتين
الفاتحة وسورة لان ما يقضي كانه اول صلوته ولو ترك
القراءة في احديهما تفسد صلوته ولو ادركها اي ركعة
من ذوات الاربع صلى ركعة اخرى وقرأهما اي الفاتحة
وسورة وتشهد لانه كان صلى ركعتين بالنظر الى التشهد
ثم صلى ركعة اخرى وقرأهما اي الفاتحة وسورة لان
ما يقضي اول صلوته بالنظر الى القراءة ولا يتشهد لان ما
يقضي اخر صلوته بالنظر الى التشهد وخير في الثالثة
بين القراءة والترك والافضل القراءة **باب الحدث**
في الصلوة امام سبقه حدث غير مانع
للبناء لا بد من هذا القيد لان المطلق كما في اكثر النسخ غير
صحيح كما يظهر ولو اي ولو كان سبق الحدث بعد التشهد
قبل السلام اذ ح لم يتم صلوته لما عرفت ان الخروج بصنعه
فرض عند ابي ح ولم يوجد يستخلف خبر لقوله امام
لا يجب استخلافه اذ خلو مكان الامام عن الامام يفسد
صلوة المقتدي حتى لو احدث الامام فلم يقدم احدا حتى

قوله وفصل بقعدة فيكون بثلث
قعدات
كما لا سهو في ادراك الفريضة

حـ لو لم يستخلف ولم يستخلف القوم
ولم يتقدم واحد بنفسه مقام الامام
وخرج الامام من المسجد او من
الصفوف في الصحراء يبطل صلوة
القوم لانه على امامته ما لم يخرج منه
حتى لو اقتدى به انسان ما دام
في المسجد او في الصفوف قبل الوضوء

خرج

خرج من المسجد تفسد صلوة القوم كذا في الكافي في صورة الاستخلاف
ان يتاخر محدودبا واضعا يده على انفه رعف فينقطع عنه الظنون
ويقدم من الصف الذي يليه بالاشارة ولو تكلم بطلت صلوتهم
وله ان يستخلف ما لم يجاوز الصفوف في الصحراء وما لم يخرج
من المسجد فيه فلو لم يستخلف حتى جاوز هذا الحد بطلت صلوة
القوم وفي صلوة الامام روايتان كما اذا حصر الامام عن القراءة
اي قراءة قدر ما يجوز به الصلوة فانه يستخلف ح ايضا عنده خلافا
لهما ولو قرأ ذلك القدر لم يجز الاستخلاف بلا خلاف لعدم الحاجة
اليه فيتوضأ الامام ويبني باقيها على ما مضى ويتم صلوته ثمه
اي مكان التوضي او يعود الى مكانه ان فرغ امامه اي امام الذي
استخلفه متصل بقوله يتم ثمه او يعود كالمنفرد فانه ايضا
مخير بين الاتمام ثمه والعود ووجه التخيير ان في الاول
قلة المشي وفي الثاني اداء الصلوة في مكان واحد فيختار ايا شاء
والا اي وان لم يفرغ امامه عاد الى مكانه قطعا كذا اي كالامام
المقتدي اذا سبقه حدث والافضل للمنفرد ومقتد فرغ امامه
الاستيناف ليكون ابعد عن شبهة الخلاف فيتحقق الاداء بلا
خلل وبنى الامام والمقتدي احرازا لفضيلة الجماعة ولو
استخلف الامام مسبوقا جاز لوجود المشاركة في التحريمة
والاولى له ان يقدم مدركا لانه اقدر على اتمام صلوته وينبغي
لهذا المسبوق ان لا يتقدم لعجزه عن التسليم ولو تقدم
اتم صلوة الامام اولا بان ابتدأ من حيث انتهى اليه الامام
لقيامه مقامه واذا انتهى الى السلام قدم مدركا يسلم بهم
وحين اتمها اي المسبوق صلوة الامام بان قعد قدر التشهد
يضره اي المسبوق والمراد صلوته المنافي للصلوة كالقهقهة
والكلام ونحوهما ويضر الامام الاول لانه وجد اثناء صلوتهما
الا عند فراغه اي الامام الاول بان توضأ وادرك خليفته
بحيث لم يسبقه شيء واتم صلوته خلف خليفته لا القوم
اي لا يضر المنافي القوم اذ قد تمت صلوتهم وان لم يسبقه اي
الامام الاول حدث وقعد قدر التشهد فقهقه او احدث عمدا
فسدت صلوة المسبوق لوجود المنافي في خلالها وان تكلم
او خرج من المسجد لا اي لا يفسد صلوة المسبوق لان القهقهة

يوهم انه

الرعاف الدم الذي يخرج من الانف وقد رعف
يرعف بنصر ينصر وبرعف ايضا كيقطع
ورعف بضم العين لغة فيه ضعيفة
مختار صحاح

حصر بكسر بمعنى عجز فان الحصر بفتحتين العي
وضيق النفس اخي
في الخلاف فيما اذا نسي

قاله صدر الاسلام اخجل لاجل الخجل اما اذا نسي
اذا كان حافظا وعجز لاجل الخجل في الاستخلاف اتفاقا
القراءة اصلا لا يجوز استخلاف الامي لا يجوز
لانه يصير اميا
ابن فرشته

قيد بفساد
صلوة المسبوق
لان صلوة
المدرك
لا تفسد
بالاتفاق وفي
صلوة اللاحق
روايتان

مفسدة للجزء الذى يلاقيه من صلوة الامام فتفسد مثله
من صلوة المقتدى الا ان الامام لا يحتاج الى البناء والمسبوق
يحتاج اليه والمبنى على الفاسد فاسد بخلاف الكلام لانه
فى معنى السلام فانه منه لا مناف ولهذا لا يفوت به شرط الصلوة
وهو الطهارة فاذا صادف جزء لم يفسده فلم يؤثر ذلك
فى حق المسبوق ولكنه يقطع فى اوانه لا فى غير اوانه والكلام
فى معناه من حيث انه لا يبطل شرط الصلوة وهو الطهارة
بخلاف القهقهة والحدث العمد وكذا الخروج من المسجد
فانه قاطع لا مفسد ومانعه اى مانع البناء الحدث العمد
والجنون والاغماء والامناء باحتلام بان نام فى صلوته
نوما لا ينقض وضوءه فاحتلم او غيره كتذكر او مس بشهوة
كذا فى الظهيرية والقهقهة واصابة بول كثير جاوز قدر
الدرهم وسيلان شجة وظهور العورة فى الاستنجاء الا ان
يضطر كذا المرأة اى عورتها فى الاستنجاء يمنع البناء الا
ان تضطر ايضا والقراءة ذاهبا وجائيا قيل لو قرأ ذاهبا
تفسد واتيا لا وقيل بالعكس والصحيح الفساد فيهما
لانه فى الاول ادى ركنا مع الحدث وفى الثانى مع المشى
بخلاف التسبيح والتهليل فى الاصح اذ ليس فيهما اداء
ركن وطلب الماء بالاشارة عطف على الحدث العمد او القراءة
وشراؤه بالتعاطى قيد به لظهور فساد الصلوة بصريح الايجاب
والقبول والمكث قدر اداء ركن بعد سبق الحدث الا اذا كانا
اى الحدث والمكث نايما اى فى حال نوم المحدث فان ذلك
لا يمنع البناء والخروج من المسجد وتجاوز الصفوف
فى غيره كالصحراء بعد ما ظن انه احدث ثم ظهر طهره ولو عمل
عمدا بعد التشهد منافى الصلوة تمت الصلوة لوجود الخروج
بصنعه ولو وجد منافى الصلوة بعده بلا صنعه بطلت
الصلوة لوجود المنافى قبل تمامها خلافا لهما فتبطل الصلوة
بقدرة المتيمم فى الصلوة على استعمال الماء ورؤيته اى وتبطل ايضا
برؤية المتوضئ المقتدى بالمتيمم الماء قال فى الكنز وبطلت
ان راى متيمم ماء قال الزيلعى المراد بالرؤية القدرة على الاستعمال
حتى لو رآه ولم يقدر على استعماله لا تبطل ولو قدر بلا رؤية

بطلت

بعنى ان السلام انما جعل متمما للصلوة باعتبار انه كلام لا باعتبار انه ثناء فعلم ان الكلام فى معنى السلام حتى لو حلف لا يتكلم فلانا فسلم عليه حنث اكمل

[illegible]

ويجب اعادتها لنقصها بترك الواجب لا يمكن استدراكه وحده

[illegible]

بطلت فدار الامر على القدرة لا غير وتقييده بالتيمم لبطلان
الصلوة عند رؤية الماء غير مفيد لانه لو كان متوضئ
يصلى خلف متيمم فرأى المقتدى الماء بطلت صلوته لعلمه ان الامام
قادر على الماء باخباره فصلوة الامام تامة لعدم قدرته ولهذا
غيرت تلك العبارة الى ما ترى ونزع الماسح خفه بعمل يسير
بان كان واسعا لا يحتاج الى المعالجة فى النزع وان كان
النزع بفعل عنيف تمت صلوته لوجود الخروج بصنعه ومضى
مدة مسحه ان وجد الماء وقيل مطلقا وتعلم الامى اية
اى تذكره او حفظه بالسماع من غيره بلا اشتغال بالتعلم
والا تمت صلوته لوجود الخروج بصنعه وقع فى المتون المشهورة
لفظ سورة مكان اية ولا يستقيم الا على قولهما ونيل العاري
ثوبا اى ثوبا يجوز فيه الصلوة وقدرة المومى على الاركان
لان اخر صلوته قوي فلا يجوز بناؤه على الضعيف وتذكر
فائتة عليه وهو صاحب الترتيب وكذا اذا كان فائتة
على الامام فتذكر المؤتم بطلت صلوة المؤتم وحده كذا قال
الزيلعي وتقديم القاري اميا وطلوع الشمس فى الفجر ودخول
وقت العصر فى الجمعة وزوال عذر المعذور وسقوط الجبيرة
عن برء ووجدان المصلى بالنجس ما يزيله ودخول الوقت
المكروه على مصلى القضاء وعدم ستر الجارية عورتها اذا
كانت تصلى بغير قناع فاعتقت فان هذه الاشياء مفسدة
للصلوة بلا صنعه عنده خلافا لهما وهو مبنى على ان الخروج
بصنعه فرض عنده لا عندهما كما من ركع او سجد فاحدث
اوذكر سجدة فسجدها فان بنى اعاد ما احدث فيه قطعا
وما ذكر فيه ندبا يعنى ان من احدث فى ركوعه او سجوده
وتوضأ وبنى فلا بد ان يعيد الركوع والسجود الذى احدث
فيه لان اتمام الركن انما هو بالانتقال وهو مع الحدث
لا يتحقق فلا بد من الاعادة ولو كان اماما فقدم غيره دام
المقدم على الركوع والسجود لامكان الاتمام بالاستدامة
وان تذكر فى ركوعه او سجوده انه ترك سجدة فى الركعة
الاولى فقضاها لا يجب عليه اعادة الركوع والسجود ولكن
ان اعاد يكون مندوبا لتقع الصلوة مرتبة بقدر الامكان

لامكان الاداء بلا ايماء زيلعي

وفى الوقت سعة ابن همام

لان فساد الصلوة بحكم شرعي وهو عدم صلاحيته للامامة فى حق القارى زيلعي

الزوال او تغيير الشمس للغروب او طلوعها زيلعي

فى تصويره على وجه يتحقق الخلاف بينه وبينهما تأمل فلينظر فى حاشية العزمي زاده لمحرره

الظاهر اسقاط قوله بلا صنعه عزمي زاده

لان المنافى للاداء وجد فى حق الامام لا فى حق المقتدي زيلعي

امّ واحدًا فاحدث الامامُ فلو كان المقتدي رجلا فاما م
اى فذلك المقتدي امامُ بلا نيّة اى متعيّن بخلافة الاوّل
وان لم ينوه لما فيه من صيانة الصّلوة كما مرّ في اوّل الباب
وتعيين الامام لقطع المزاحمة عند الكثرة ولا مزاحم هنا
ويتمّ الاوّل صلوته مقتديًا به كما اذا استخلفه حقيقة والّا
اي وان لم يكن ذلك الواحد رجلا بل صبيًّا او امرأة او خنثى
فسد صلوته في رواية لاستخلافه من لا يصلح للامامة وقيل
لا يفسد اذ لم يوجد منه الاستخلاف قصدًا وكذا الحكم
فيما اذا كان الواحد اميًّا او متنفلا خلف المفترض او مقيمًا
خلف المسافر في القضاء اخذه رعاف مكث الى انقطاعه
ثم توضّا وبنى ولا يجب عليه الاستيناف

باب ما يفسد الصّلوة وما يكره فيها

يفسدها السّلام
عمدًا قيّد بالعمد لانّ السّلام سهوًا غير مفسد لانّه من الاذكار
ففي غير العمد يجعل ذكرًا وفي العمد كلامًا وردّه لم يقيّده بالعمد
لانّه ليس من اذكار بل هو كلام وتخاطُبٌ ويُفسدها الكلام
مطلقًا اي سواء كان عمدًا او سهوًا او نسيانًا او قليلًا او كثيرًا
والدّعا بما يشبه كلامنا نحو اللّهمّ البسني ثوبًا كذا اللّهمّ زوّجني
فلانة وعند الشّافعيّ لا يفسد والانين وهو ان يقول اه في الكافي
عن ابي يوسف انّ اه لا يفسد سواء كان من وجع او ذكر جنّة
او نار والتأوّه وهو ان يقول اوّه يفسد فيهما وفي التّتارخانيّة
عن ذلك فقال لا يقطع وفي الغياثيّة قالوا الاخذ بهذا احسن
للفتوى لانّه ممّا يبتلى به المريض اذا اشتدّ مرضه والتأفيف
وهو ان يقول اف وبكاء بصوت لوجع او مصيبة لا لذكر
الجنّة والنّار لانّ الانين ونحوه اذا كان من ذكرهما صار
كانّه يقول اللّهمّ انّي اسئلك الجنّة واعوذ بك من النّار
ولو صرّح به لا يفسد صلوته وان كان من وجع او مصيبة
صار كانه يقول انا مصابٌ فعزّوني ولو صرّح به يفسد كذا
في الكافي وتنحنح بلا عذر بان لم يكن مدفوعًا اليه اي مضطرًّا
بل كان لتحسين الصّوت ان ظهر به حرف نحو اح بالفتح والضّمّ
يُفسد عند ابي ح ومحمّد وان كان مضطرًّا لاجتماع البزاق
في حلقه لا يفسدها كالعطاس فانّه لا يقطع وان حصل تكلّم

ابن سلمة

بسكون الهاء
مقصور
على وزن
[illegible]

لانّه مدفوع

[illegible]

لانّه مدفوع اليه طبعًا وامّا الجُشاء فان حصل به حروف ولم يكن
مدفوعًا اليه يقطع عندهما وان كان مدفوعًا اليه لا يقطع كذا في الكافي
وتشميت عاطس بالسّين والشّين والثّاني افصح وهو ان يقول
يرحمك الله وجه افساده انّه من كلام النّاس اذ يقع به
التخاطب بينهم ولو قال العاطس او السّامع الحمد لله
لا يفسد لانّه ليس جوابًا عرفًا ولو قال العاطس لنفسه يرحمك
الله لا يفسد لانّه بمنزلة قوله يرحمني الله وبه لا يفسد كذا
في الظّهيريّة وجواب خبر سوء بالاسترجاع بان يقول
انّا لله وانّا اليه راجعون وسارّ بالحمدلة بان يقول الحمد لله
وعجب بالسّبحلة بان يقول سبحان الله والهيللة بان
يقول لا اله الّا الله ذكر الجواب لانّه لو لم يرد بالتّحميد ونحوه
الجواب بل اعلامه بانّه في الصّلوة جاز صلوته اتفاقًا وقيّده
بالتحميد ونحوه لانّ الجواب بما ليس بثناء مفسد اتفاقًا
ويفسدها قراءته من مصحف لانّه يتلقّن من المصحف
فاشبه التلقّن من غيره وفتحه على غير امامه لانّه تعليم
وتعلّم فكانّه من كلام النّاس قوله على غير امامه يشمل
فتح المقتدي على المقتدي وعلى غير المصلّي وعلى المصلّي وحده
وفتح الامام والمنفرد على ايّ شخص كان فكلّ ذلك مفسد
الّا اذا قصد به التّلاوة دون الفتح نظيره ما لو قيل له
ما مالك فقال الخيلُ والبغالُ والحميرُ فانّه يفسد صلوته
ان اراد به جوابًا والّا فلا وان فتح على امامه لا تفسد
استحسانًا وقيل ان قرأ قدر ما يجوز به الصّلوة تفسد
لانّه لا ضرورة اليه وقيل ان انتقل الى اية اخرى ففتح
عليه يفسد صلوة الفاتح وكذا صلوة الامام ان اخذ بقوله
لعدم الحاجة اليه وينبغي للمقتدي ان لا يعجل بالفتح اذ ربّما
يتذكّر الامامُ فيكون التّلقين بلا حاجة وللامام ان لا يلجئهم
اليه بل يركع اذا قرأ قدر الفرض والّا انتقل الى اية اخرى
واكله وشربه لانّهما ينافيان الصّلوة ولا فرق بين العمد
والنّسيان لانّ حالة الصّلوة مذكّرة هذا اذا لم يكن
بين اسنانه ماكول امّا اذا كان فابتلعه لا يفسد صلوته
كما سيأتي وسجوده على نجس وعن ابي يوسف يفسد

لانها على هيئة يخالف العادة لما فيها
من لزوم الطهارة والاحرام والخشوع
واستقبال القبلة والانتقال من حال
الى حال مع ترك النطق زيلعي

السجدة لا الصلوة حتى لو اعادها على موضع طاهر صح لان اداءها
على النجاسة كالعدم ولهما ان الصلوة لا تتجزي فاذا افسد بعضها
فسد كلها بخلاف وضع يديه وركبتيه عليه فان صلوته
تجوز لان وضعهما عليه كترك الوضع اصلا وترك وضعهما
لا يمنع الجواز بخلاف الوجه فاذا ترك وضعه يمنعه واداء ركن
او امكانه بكشف عورة او نجاسة لو انكشفت عورته في الصلوة
فسترها بلا لبث جاز صلوته اجماعا لان الانكشاف الكثير
في الزمان اليسير كالانكشاف اليسير في الزمان الكثير وذا لا يمنع
فكذا هذا فان ادى ركنا مع الانكشاف او مكث بقدر ما يتمكن
فيه من اداء ركن فسدت وكذا لو قام على موضع نجس او اصاب
ثوبه نجاسة اكثر من الدرهم او وقع في صف النساء للزحمة فادى
او مكث فسدت عند ابي يوسف وعند محمد لا يفسد كشف
العورة وملابسة النجاسة بالمكث ما لم يؤده اي الركن يعني
انه لا يعتبر قدر اداء الركن بل حقيقة ادائه واستخلاف مقتد
من خارج المسجد يعني اذا كان المسجد ملآن من القوم والصفوف
متصلة بهم خارج المسجد فسبق الامام حدث فخرج من المسجد
واستخلف رجلا من خارج المسجد يفسد صلوة الكل لما مر
ان خلو مكان الامام عنه يفسد الصلوة لكنه ما دام في المسجد
جعل كانه لم يخل مكانه وعند محمد لا يفسد لان لمواضع الصفوف
حكم المسجد كما في الصحراء واستخلاف انثى ولو خلفه نساء
ان استخلف الامام امرأة وقد سبقه حدث وخلفه رجال
ونساء يفسد صلوته وصلوة القوم لاشتغاله باستخلاف
من لا يصلح خليفة له فيفسد صلوته وبفسادها يفسد صلوة
القوم وكل عمل كثير اختلف في تفسيره وعامة المشايخ على انه
ما يعلم ناظره ان عامله غير مصل وقيل ما يستكثره المصلي
قال الامام السرخسي هذا اقرب الى مذهب ابي ح فانه يدبر
التفويض الى رأي المبتلى به وقيل ما يحتاج الى اليدين لا نظره
عطف على قراءته الى مكتوب وفهمه قرانا كان او غيره او اكل
ما بين اسنانه فانه لا يفسد لانه تبع لريقه ولهذا لا يفسد
الصوم وقيل اذا كان ما بين اسنانه قليلا كما دون الحمصة
لا يفسد صلوته واذا كان اكثر منه فسد كذا في النهاية

وعبارة النقاية او يظن الناظر ان عامله
غير مصل قال شارحه البرجندي وما ذكر
من الظن موافق لما ذكره صاحب الكافي
في باب الوتر ان العمل الكثير ما
لو رآه الناظر من بعيد يظنه
خارج الصلوة والمذكور
في الظهيرية ان العمل
الكثير ما لو رآه
انسان استيقن
انه ليس في
الصلوة اما
اذا اشكل عليه
فهو عمل قليل
محرره

[illegible]

او مر ومار في الصحراء بموضع سجوده تكلموا في الموضع
الذي يكره المرور فيه والاصح انه موضع صلوته في الصحراء
وهو من قدمه الى موضع سجوده فانه لا يفسد الصلوة وان اثم
المار ويغرز المصلي امامه فيه اي في الصحراء سترة ان ظن
المرور ويدفعه اي المرور بالاشارة او التسبيح لا بهما
تحرزا عن العمل الكثير ان عدمها اي السترة متصل بقوله
ويدفعه او مر بينهما اي المصلي والسترة ان وجدت
وكفى للجماعة سترة الامام واثم المار في المسجد الصغير
بالمرور بين يديه مطلقا اي سواء كان بينهما قدر الصفين
او اكثر بلا حايل بينهما والمسجد الكبير قيل كالصغير وقيل
كالصحراء لما فرغ من بيان ما يفسدها وما لا يفسدها شرع في بيان ما يكره
فيها وما لا يكره فقال وكره تثاوبه لانه من التكاسل والامتلاء
فان غلبه فليكظم ما استطاع وان زاد وضع كمه او يده
على فمه وتمطيه لانه ايضا من الكسل وتغميض عينيه
للنهي عنه وكف ثوبه اي رفع ثوبه من بين يديه اذا اراد
السجود فانه نوع تجبر وسدله وهو ان يجعل ثوبه على رأسه
او كتفيه ثم يرسل اطرافه من جوانبه فانه تشبه باهل الكتاب
وعبثه اي لعبه براي بثوبه وبدنه لانه خارج الصلوة
منهي عنه فما ظنك فيها وعقص شعره للنهي عنه وهو ان يجمع
شعره على هامته ويشده بخيط او صمغ ليتلبد وفرقعة اصابعه
للنهي عنه ايضا والتفاته بان يلوي عنقه لا لحاجة فلو نظر بموخر
عينيه يمنة ويسرة من غير ان يلوي عنقه او يلوي لحاجة
لا يكره ولو حول صدره عن القبلة فسد صلوته ورفع بصره
الى السماء للنهي عنه ايضا واقعاؤه للنهي عنه ايضا وهو ان يقعد
على اليتيه وينصب ركبتيه ويضع يديه على الارض فانه يشبه
اقعاء الكلب وافتراش ذراعيه للنهي عنه ايضا وتربعه
لان فيه ترك سنة القعود للتشهد بلا عذر فلو كان بعذر
لم يكره وتخصره للنهي عنه ايضا وهو وضع اليد على الخاصرة
وقلب الحصى الا مرة اي وكره قلب الحصى ليتمكن من السجود
الا ان يقلب مرة للنهي عنه ايضا والرخصة في المرة قال عليه السلام
يا اباذر مرة او فذر وعد الآي جمع آية والتسبيح باليد للنهي عنه

قوله عليه الصلوة والسلام ان الله يحب العطاس ويكره
التثاوب فاذا تثاوب احدكم فليرده ما استطاع
ولا يقل هاه هاه فانما ذلك من الشيطان
يضحك منه وفي رواية يدخل فيه
زيلعي

ولانه ينافي الخشوع وفيه نوع عبث
زيلعي

ومنه ان يجعل القباء على كتفيه ولم يدخل يديه عيني
وينبغي ان يشد وسطه ناجي
سعم زاده

وفي ... النفث عليه السلام لعظم المصلي
سعم زاده

وهو ان يغمزها او يمدها حتى تصوت
وقال عليه السلام لا تفرقع اصابعك وانت تصلي
الخطاب لعلي رضي الله عنه
سعم زاده

قوله ان يقعد وقيل اصح ان ينصب قدميه ويضع اليتيه على عقبيه
سعم زاده

كما في التحفة
انما قال يشبه لان اقعاء الكلب في نصب القدمين
واقعاء الادمي في نصب الركبتين الى صدره
كما في شرح الوقاية
محرره

قوله بلا عذر يحتمل ان يكون قيد المجموع وان يكون
قيد القوله وتربعه لقربه ولكثرة وقوعه
واقع

[illegible]

قوله باليد بان يقبض اصبعا
عند اتمام كل آية او تسبيحة
سعم زاده

ايضًا خلا فالهما فلا يكره عدّهما بالقلب ولا باليد خارج
الصّلوة وقيام الامام فى المحراب او على دكّان او على الأرض
وحده هذا قيد للصور المذكورة يعنى يكره قيام الامام فى المحراب
وحده لانه تشبيه باهل الكتاب لا قيامه فى الخارج وسجوده
فيه لانتفاء سبب الكراهة وكذا يكره قيامه على دكّان وحده
والقوم على الأرض للنهى عنه وللتشبيه وكذا عكسه فى الاصحّ
لانه يشبه اختلاف المكانين فكان تشبّها ولانّ فيه ازدراءً
بالامام ثمّ قدر الارتفاع قامةٌ ولا بأس بما دونها ذكره الطحاوي
وهو رواية عن ابى يوسف وقيل مقدار ذراع وعليه الاعتماد
وان كان مع الامام بعض القوم لا يكره فى الصحيح لزوال المعنى
الموجب للكراهة والقيام خلف صفّ فيه اى فى ذلك الصّفّ
فرجةٌ للنهى عنه ولبس ثوب فيه تصاويرُ لانه يشبه حامل الصنم
وان يكون بين يديه تنّور او كانون فيه نارٌ لشبهه بعبادة المجوس
لانّهم يعبدون الجمر او يكون فوق رأسه او خلفه او بين يديه
او بحذائه صورةٌ لحديث جبرئيل عم انا لا ندخل بيتا فيه كلب
او صورة واشدها كراهةً ان يكون امام المصلي ثم فوق رأسه
ثم على يمينه ثم على يساره ثم خلفه وفى الغاية ان كانت التمثال
فى مؤخر الظهر لا يكره لانه لا يشبه عبادته وفى الجامع الصّغير
اطلق الكراهة الّا ان يكون صغيرةً او مقطوعة الرأس
او لغير ذي روح فانها اذا كانت كذلك لا تعبد فلا يكره
وصلوته حاسرًا رأسه للتكاسل وعدم المبالاة لا للتّذلل حتّى
لو كان له لم يكره او صلوته وهو يدافع الاخبثين اي البول والغائط
وهو جملة حالية اى صلوته حال مدافعته لهما او الريح للنهى عنه
وصلوته فى ثياب البذلة وهى ما تلبس فى البيت ولا يذهب بها
الى الاكابر ومسح جبهته من التراب للنهى عنه ايضًا لا اي لا يكره
قتل حيّة وعقرب فى الصّلوة لحديث ابي هريرة رضى الله عنه انه عليه السّلام
امر بقتل الأسودين فى الصّلوة الحيّة والعقرب ثم قيل انما يقتل
اذا تمكّن من قتلها بفعل يسير كالضّرب واما اذا احتاج الى المعالجة
والمشى اليها فتفسد وذكر فى المبسوط انه لا تفصيل فيه
لانه رخصةٌ كالمشى فى الحدث والاستقاء من البير ولا الصّلوة
الى ظهر قاعدٍ يتحدّث وقيل يكره والصّحيح ما ذكرنا لما روي

تحقير

الحسر بالحاء المهملة الكشف وآخ

وفى القنية ولو صلّى بقباء يُشدّ وسطه
تشبه بعبادة ربه اي لا كراهة فيه
شرح زاده

قوله امر بقتل الاسودين فقال اقتلوا
الأسودين ولو كنتم فى الصّلوة والامر
للاباحة لا للوجوب شرح زاده

اي المباشرة

انه عليه السلام

انه عليه السّلام اذا اراد ان يصلّى فى الصّحراء امر عكرمة ان
يجلس بين يديه ويصلّى والى مصحف او سيف معلقين لانهما
لا يعبدان والكراهة باعتبارهما وان قال بعضهم بكراهتهما
او الى سراج لانّ المجوس لا يعبدون اللهب بل الجمر او على بساطٍ
فيه تصاوير لانّه اهانة وتحقير للصّورة وليس بتعظيم ان لم يسجد
عليها اي الصّورة بان كانت فى موضع جلوسه وقيامه فانّ السّجود
عليها تشبّه بعبدة الأوثان كذا لفظه كذا ههنا كالفصل فى عبارة
الكنز ووجه الفصل بين الكلامين انّ الثانى غير متعلّق بالصّلوة
يكره الوطئ والبول والتخلّى اى التغوّط فوق مسجد لانّه بنا فى
احترامه لانّ لسطح المسجد حكمه حتّى لو قام عليه مقتديًا بالامام
صحّ ولو صعد اليه المعتكف لم يفسد اعتكافه ولم يحلّ للحايض
والجنب الوقوف عليه لا فوق بيت فيه مسجد والمراد ما اعدّ
للصّلوة فى البيت بان كان له محراب لانّه ليس بمسجد حتّى جاز
بيعه فلم يكن له حرمة المساجد كذا فى الكافي ويكره غلق بابه
لانّه مصلّى المسلمين فلا يصحّ منعه عنهم قالوا هذا فى زمانهم
وفى زماننا لا بأس به فى غير اوان الصّلوة اذ لا يؤمن على متاع
المسجد لا اي لا يكره تزيينه بالجصّ والسّاج هو خشب مقوّم
يجلب من الهند وماء الذهب بماله اى بمال البانى وامّا
المتولّى فيضمن قيمة ما زيّنه به اذا فعل ذلك من مال الوقف
قرأ بعد الفاتحة من وسط السّورة لا يكره وقيل يكره قراءة
خاتمة السّورة فى الركعتين يكره وكذا خاتمة سورة فى ركعة
وسورتين فى ركعتين وقيل لا يكره وقيل لا يكره فيهما جمعٌ
بين سورٍ فى ركعة لا يكره وقيل يكره ولو كرّر سورة فى الركعتين يكره
الّا فى النّفل وينبغى ان لا يفصل بين الركعتين بسورة او بسورتين
وانّما يفصل بسورٍ كذا فى القنية قرأ فى الركعة الأولى المعوّذتين
قال بعضهم يقرأ فى الثّانية بفاتحة وشئ من البقرة وقال
بعضهم يعيد قل اعوذ بربّ النّاس فى الثّانية كذا فى الخانية
قرأ فى الركعة الأولى قل اعوذ برب النّاس قرأها فى الثّانية
ايضًا قرأ بعض السّورة فى كلّ ركعة قيل يكره وقيل لا يكره هو الصّحيح
قرأ سورة فقرأ فى الثّانية سورة فوقها يكره والآية كالسّورة
كذا فى مجمع الفتاوى سقطت قلنسوته او عمامته فى الصّلوة

قوله فلم يسجد عليها
[illegible]

وقيل
يكره وان
لم يسجد عليها
[illegible]

قوله فان السّجود اه تعليل لما يفهم من السّباق
من الكراهة اذا وقع السّجدة عليها عزمي زاده

قوله لا فوق بيت فيه مسجد والافالوطئ لا يكره فى البيت
عند وجه الذى فيه مسجد التقييد بالفوق
يتعلق بغيرهم وانما الغلق العين المهملة ويكتنف راس الكلام
يتعجب فرعونه وهو ما يغلق به
الباب المغلاق عزمي زاده

قوله فلم يكن له حرمة المساجد وان استحب
لكل احد ان يعدّ فى بيته مكانا للصّلوة
يصلّى فيه النوافل والسنن قال الله تعالى
فى قصة موسى عليه السّلام واجعلوا
بيوتكم قبلة وقال عليه السّلام لا تتخذوا
بيوتكم قبورا يعنى كالقبور فى الخلوّ
عن الصّلوة راسا اخى

سعة غير المحراب
واراد بالمسجد
داخله وافاد
انه لو زين
خارجه
كره [illegible]

الجصّ بكسر الجيم وفتحها معرب
جصص البناء طلاه ومنه
[illegible]

اى قرأ بعض السورة فى ركعة وباقيها فى ركعة
كما فى شرح المنية

فرفع القلنسوة بيد واحدة افضل من الصلوة بكشف الراس واما العمامة فان امكنه رفعها ووضعها على الراس بيد واحدة معقودة كما كانت فستر الراس اولى وان انحلت واحتاج الى تكويرها فالصلوة بكشف الراس اولى من عقدها وقطع الصلوة كذا في التتارخانية لو صلى رافعا بكميه الى المرفقين يكره ولو صلى مع السراويل والقميص عنده يكره المصلي اذا كان لابس شقة او فرجي ولم يدخل يديه اختلف المتاخرون في الكراهة والمختار انه لا يكره كذا في الخلاصة **باب الوتر والنوافل** الوتر فرض عملي لا اعتقادي وقدم الفرق بينهما وهو المراد بما روي انه واجب وفي الظهيرية انه فريضة عملا لا علما وواجب علما وهو سنة مؤكدة عندهما فلا يكفر جاحده تفريع على كونه غير اعتقادي ويقضى تفريع على كونه فرضا اذ لو كان سنة لم يقض وكذا قوله وتذكره في الصلوة المكتوبة يفسدها ولو كان سنة لما افسدها وقوله وتذكر فائتة فيه يفسده ولو كان سنة لما افسده وقوله ولا يعاد الوتر لاعادة العشاء ولو كان سنة لاعيد تبعا للفرض وثلث ركعات بتسليمة لما روي انه صلى الله عليه وسلم كان يوتر بثلاث لا يسلم الا في اخرهن رواه ابي وجماعة من الصحابة يقرا المصلي في كل الركعات الفاتحة وسورة لانه الموقي عن النبي عليه السلام كما سياتي ولان وجوبه لما كان بالسنة وجب القراة في الجميع احتياطا وقبل ركوع الثالثة يكبر رافعا يديه فيقنت فيه اي فيما قبل الركوع لما روي انه صلى الله عليه وسلم اوتر بثلث ركعات قرا في الاولى سبح اسم ربك الاعلى وفي الثانية قل يا ايها الكافرون وفي الثالثة قل هو الله احد وقنت قبل الركوع وعند الشافعي بعده فيقول اللهم انا نستعينك ونستغفرك ونستهديك ونؤمن بك ونتوب اليك ونتوكل عليك ونثني عليك الخير كله نشكرك ولا نكفرك ونخلع ونترك من يفجرك اللهم اياك نعبد ولك نصلي ونسجد واليك نسعى ونحفد نرجوا رحمتك ونخشى عذابك ان عذابك بالكفار ملحق روي بكسر الحاء وفتحها والكسر افصح والقوم يتابعون الامام

قوله لابس شقة الشقة بضم الشين وتشديد القاف بالفارسي نيمتن
وافي

قوله وثلاث ركعات فيه خلاف الشافعي فان عنده في قول ركعة قوله بتسليمة اي سلام واحد وهذا احد قولي الشافعي وفي قول لوتر بتسليمتين وهو قول مالك ابن كمال

قوله بالسنة اه يريد بالسنة خبر الواحد كما افصح عنه الاتقاني
عزمي زاده

قال الوالي قوله ونخنع الخنوع بالخاء المعجمة والعين المهملة الخضوع والذل كذا في الصحاح

قوله بفتح الحاء [illegible] ان عذابك [illegible]

الهنا

الى هنا فاذا شرع الامام في الدعاء قال ابو يوسف يتابعونه ويقرؤنه معه وقال محمد لا يتابعونه ولكن يؤمنون والدعاء اللهم اهدنا فيمن هديت وعافنا فيمن عافيت وتولنا فيمن توليت وبارك لنا فيما اعطيت وقنا يا ربنا شر ما قضيت انك تقضي ولا يقضى عليك انه لا يذل من واليت ولا يعز من عاديت تباركت ربنا وتعاليت فلك الحمد على ما قضيت ونستغفرك اللهم ونتوب اليك وقل رب اغفر وارحم وانت خير الراحمين دائما اي في كل السنة وقال الشافعي لا يقنت في الوتر الا في النصف الاخير من رمضان دون غيره وقال الشافعي يقنت في صلوة الفجر ايضا في الركعة الثانية بعد الركوع لحديث انس رض انه عليه السلام كان يقنت في صلوة الفجر الى ان فارق الدنيا ولنا حديث ابن مسعود رض انه عليه السلام قنت في صلوة الفجر شهرا يدعو على حي من احياء العرب ثم تركه والترك دليل النسخ والترجيح بفقه الراوي او بالمروي فانه حاظر فيترجح على المبيح ويتبع قانت الوتر اي يتبع في قراءة القنوت حنفي شافعيا يقنت بعد الركوع لان اختلافهم في الفجر كما سياتي مع كونه منسوخا دليل على انه يتابعه في قنوت الوتر لكونه ثابتا بيقين فصار كالثناء والتشهد والدعاء بعده وتسبيحات الركوع والسجود لا الفجر اي لا يتبع شافعيا يقنت في الفجر عند ابي ح ومحمد وعند ابي يوسف يتبعه لانه مقتد للامام والقنوت مجتهد فيه فصار كتكبيرات العيدين والقنوت في الوتر بعد الركوع ولنا انه منسوخ لما روينا ولا متابعة في المنسوخ فصار كما لو كبر خمسا في الجنازة حيث لا يتبعه بل يسكت قائما ليتابعه فيما يجب متابعته وقيل يقعد تحقيقا للمخالفة لان الساكت شريك الداعي والاول اظهر لوجوب المتابعة في غير القنوت ومن لم يحسنه اي القنوت يستحب ان يقول اللهم اغفر لي مرات ثلثا وهو اختيار الامام ابي الليث او يقول اللهم ربنا اتنا في الدنيا حسنة وفي الاخرة حسنة وقنا عذاب النار وهو اختيار سائر المشايخ كذا في المعراج تذكر انه ترك القنوت في الركوع متعلق بتذكر او القيام منه اي الركوع لم يقنت فيه اي في الركوع لانه ليس محلا للقنوت ولو قنت في القيام بعد الركوع لم يعد الركوع لان الركوع فرض والقنوت واجب ولا يجوز رفض الفرض لاقامة الواجب

قوله وقل رب اغفر اورد لفظة قل مع ان الخطاب التابعة لله تع اقتداء النظم الشريف
وافي

وقال ابن عمر رض القنوت في صلوة الفجر بدعة وروي انه عليه السلام قنت شهرا او بعض يوما يدعو على قوم فانزل الله تعالى ليس لك من الامر شي او يتوب عليهم او يعذبهم فانهم ظالمون فترك ولم يثبت عند الثقات اكثر من شهر زيلعي

قوله حاظر الحظر بالحاء المهملة والظاء المعجمة المنع وهو ههنا منع تلاوت قنوت
وافي

والترجيح بفقه الراوي وابن مسعود افقه من انس
كذا

قوله فيه اى في الركوع فيه انه لا ينتظم هذا الجواب بالنسبة الى المسئلة الثانية وهو تذكره ترك القنوت في القيام من الركوع
عزمي

ويسجد للسهو لزوال القنوت عن محله الأصلي ركع الإمام
قبل فراغ المقتدي منه اى القنوت تابعه اى قطع المقتدي
القنوت وتابع الامام لأن ترك المتابعة يفسد الصلوة دون
ترك القنوت بخلاف التشهد يعني اذا سلم الأمام قبل فراغ
المقتدي من التشهد لا يقطع التشهد ولا يتابعه فى السلام
اذ لا يلزم ههنا من تركها فساد الصلوة ادرك المقتدي الأمام
فى الركوع من ثالثة اى الركعة الثالثة من وتر رمضان كان المقتدي
مدركا للقنوت لأن ادراكه فى الركوع ادراكه فى القيام قنت في
الركعة الأولى او الثانية سهوا لم يقنت فى الثالثة لأن تكرار
القنوت غير مشروع لما فرغ عن احوال الوتر شرع فى بيان
احوال النوافل فقال سن سنة مؤكدة ركعتان قبل الفجر
وبعد الظهر والمغرب والعشاء وسن اربع بتسليمة حتى
لو اداها بتسليمتين لا تكون معتدا بها ولهذا لو نذر ان يصلي
اربعا بتسليمة فصلي اربعا بتسليمتين لا يخرج عن النذر وبالعكس
يخرج كذا فى الكافى قبل الظهر والجمعة وبعدها اى الجمعة و
الأصل فيه قوله عليه السلام من ثابر على ثنتي عشر ركعة
فى اليوم والليلة بنى الله له بيتا فى الجنة وفسر ذلك على نحو ما ذكرنا
وندب اربع قبل العصر والعشاء وبعده اى العشاء بتسليمة
وست بعد المغرب بتسليمة وكره زيادة نفل النهار على اربع
بتسليمة والليل على ثمان لان السنة وردت فى صلوة الليل
الى الثمان وفى صلوة النهار الى الأربع ولم ترد بالزيادة فيكره
لان ما لا دليل عليه لا يثبت والأفضل فيهما اى فى الليل والنهار
رباع اى اربعة اربعة وعندهما فى الليل مثنى وفى النهار رباع
وعند الشافعي فيهما مثنى لا يصلي على النبي عليه السلام
فى القعدة الأولى فى اربع قبل الظهر والجمعة وبعدها اى بعد
الجمعة واذا قام الى الثالثة من ذوات الأربع المذكورة لا يستفتح
اى لا يقرأ سبحانك اللهم الخ لأنها لتأكدها اشبهت الفرائض
ولهذا اختلف فى وجوب سجدة السهو على من زاد على التشهد
فيها وفى البواقي من ذوات الأربع وهي ما سوى المذكورات
يصلي ويستفتح لأن كل شفع منها يعتبر صلوة مستقلة
لانتفاء شبه الفرضية فيها طول القيام اولى من كثرة السجود

وخير محمد بين ان يصلي اربعا وان يصلي
ركعتين قبل العصر وكذا قبل العشاء
كذا فى الهداية وذكر ان الافضل ان
يصلي اربعا فى كليهما ثم المفهوم من شرح
الطحاوى ان الاربع بعد العشاء من السنن
المؤكدة وفى الخلاصة من مشايخنا
من قال ما ذكر انه يصلي بعد العشاء
ركعتين قولهما وما ذكر انه يصلي
اربعا قول ابي حنيفة وظاهر كلام المص
ان الاربع بعد العشاء التي هي مستحبة
غير الركعتين اللتين هما من السنن
المؤكدة حتى يصلي السنة بعد العشاء
ستا والمفهوم من الهداية
وساير الكتب ان السنة
اما الركعتان او الاربع لكن الاربع
افضل رمسى

لقوله عليه السلام

لقوله عليه السلام افضل الصلوة طول القنوت اى القيام
ولان القراءة تكثر بطول القيام وبكثرة الركوع والسجود يكثر
التسبيح والقراءة افضل منه وسن تحية المسجد وهي ركعتان
قبل القعود لقوله عليه السلام اذا دخل احدكم المسجد فلا يجلس
حتى يصلي ركعتين واداء الفرض ينوب عنها كذا قال الزيلعي
وندب ركعتان بعد الوضوء لقوله عليه السلام ما من احد
يتوضأ فيحسن الوضوء ويصلي ركعتين يقبل بقلبه
ووجهه عليهما الا وجبت له الجنة واربع فصاعدا فى
الضحى لما روت عايشة رض انه عليه السلام كان يصلي الضحى
اربع ركعات ويزيد ما شاء فرض القراءة فى ركعتي الفرض
يعني ان القراءة فرض فى ركعتين من الفرض غير متعينتين
حتى لو لم يقرأ فى الكل او قرأ فى ركعة فقط فسدت صلوته وواجب
فى الأوليين حتى لو تركها فيهما وقرأ فى الأخريين جازت
صلوته ويجب عليه سجود السهو ان سهى ويأثم ان عمد
وفرضت فى كل النفل والوتر اما النفل فلأن كل شفع منه صلوة
على حدة والقيام منه الى الثالثة بمنزلة تحريمة مبتدأة ولهذا
لا يجب بالتحريمة الاولى الا ركعتان فى المشهور عن اصحابنا
واما الوتر فللاحتياط كما مر لزم النفل بالشروع قصدا احتراز
عن الشروع ظنا كما اذا ظن انه لم يصل فرض الظهر فشرع
فيه فتذكر انه قد صلاه صار ما شرع فيه نفلا لا يجب اتمامه
حتى لو نقضه لا يجب عليه القضاء ولو عند الغروب والطلوع
والأستواء فيجب القضاء بالأفساد وقدم تحقيقه فى اول
كتاب الصلوة ناوي الأربع قضى ركعتين لو نقض الشفع الأول
او الثاني يعني اذا شرع فى اربع ركعات من النفل وافسد الشفع
الأول يقضيه فقط لانه افسده ولم يشرع فى الثاني وكل شفع
من النفل صلوة على حدة وان لم يفسده وقعد على الركعتين وقام الى الثالثة
وافسد يقضي الشفع الثاني فقط لأن الأول قد تم وافسد الثاني
فلزم قضاؤه او لم يقرأ فيهما اى الشفعين لأن الأصل عند ابي ح
ان ترك القراءة فى الركعتين تبطل التحريمة وفى احديهما
لا بل يفسد الاداء فاذا لم يقرأ فى الشفع الأول بطلت التحريمة
فلزم قضاء الشفع الأول لصحة الشروع فيه لا الثاني لفساد

واربع فصاعدا الى الضحى قال فى المنية
وقد وردت الاحاديث فيها من الركعتين
الى اثنتي عشرة ركعة فعلم ان قيد الاربع
فى المتن ليس احترازا عما دونه لمحرره

والافضل قطعها وان اتمها فلا قضاء عليه
عن ابي حنيفة فى البدايع
بحر

وعند زفر لا يلزم بالشروع فى الاوقات
المكروهة برجندي

الشروع لبطلان التحريمة او لم يقرأ في الشفع الاول فانه حينئذ
يفسد وتبطل التحريمة فلفساده يلزم قضاؤه ولبطلان التحريمة
لم يصح الشروع في الثاني او في الشفع الثاني لان الشفع الاول قد تم
والثاني فسد فلزم قضاؤه او في احدي الركعتين من الشفع الاول
لانه فسد فلزم قضاؤه وبقي التحريمة فصح الثاني او في احد الركعتين
من الشفع الثاني لان الاول قد تم وفسد الثاني فلزم قضاؤه او لم
يقرأ في الشفع الاول واحدي الركعتين من الشفع الثاني لان الاول
بطل بعد الشروع فلزم قضاؤه ولم يصح الشروع في الثاني لبطلان
التحريمة وقضى ركعات اربعا ان لم يقرأ في احدى كل من الشفعين
لانه اذا لم يقرأ في احدي كل منهما فسد اداء كل مع صحة الشروع
فلزم قضاء الركعات او ترك القراءة في الشفع الثاني واحدى
ركعتي الاول لانه لما ترك في احدي الاول فسد الاداء وبقي التحريمة
فصح الشروع في الثاني واذا لم يقرأ في الثاني فسد ايضا فلزم قضاء
الاربع ولا قضاء ان لم يقعد بينهما اي اذا صلى اربع ركعات
من النفل ولم يقعد بين الشفعين كان ينبغي ان يفسد الشفع
الاول ويجب قضاؤه لان كل شفع من النفل صلوة ومع ذلك
لا يفسد قياسا على الفرض كما سيأتي تحقيقه في باب سجود السهو
او نقض بعد التشهد اولا اي نوي اربع ركعات من النفل وقعد
على الركعتين بقدر التشهد ثم نقض لا قضاء عليه لان ما وجب عليه
اداه ولم يشرع في الشفع الثاني ليجب قضاؤه ويتنفل قاعدا مع قدرة
القيام ابتداء وكره بقاء الا لعذر اي ان قدر على القيام جاز ان يشرع
في النفل قاعدا وان شرع فيه قائما كره ان يقعد فيه مع القدرة
على القيام واذا عرض له عذر لم يكره ويتنفل راكبا خارج المصر
وهو كل موضع يجوز للمسافر قصر الصلاة فيه وسيأتي في باب الصلوة
على الدابة والتقييد به ينفي اشتراط السفر والجواز في المصر
موميا ويكون سجوده اخفض من ركوعه ولو كان صلاته الى غير
القبلة لان النوافل غير مختصة بوقت فلو الزموا النزول واستقبال
القبلة انقطع عنه النافلة بخلاف الفرايض فانها مختصة بوقت فلا يجوز
على الدابة الا لضرورة وكذا الواجبات من الوتر والمنذور وما شرع
فيه فافسده وصلاة الجنازة وسجدة تليت على الارض واما
السنن الرواتب فنوافل وعن ابي ح انه ينزل للفجر لانها اكد

اتفاقا

قوله ويجب قضاؤه وهو مختار الرباني
كما هو القياس اخى

قوله ومع ذلك لا يفسد وهو راى الاعظم
والثاني حيث قالا ان القعدة فرض لغيرها
وهو الخروج ولما صار اربعا لم يات
اوانه فلم يفترض القعدة الاولى اخى

قوله ويتنفل راكبا اه سواء كان بعذر او بغير عذر
توجه عند افتتاح الصلوة الى القبلة او لم يتوجه
اخى

على ما هو الصحيح من ان المسافر وغير المسافر في ذلك
سواء بعد ان يكون خارج المصر وهو احتراز
عن قول ابي ح وابي يوسف من ان جواز
التطوع على الدابة يطلق بالمسافر خاصة
عزمي زاده

قوله وسيأتي
اي بيان موضع
يجوز للمسافر
قصر الصلوة
فيه وهو قوله
وهو اى ذلك
الموضع خارج
عمران مقامه
سواء كان مقامه
مصرا او قرية
تحرير

من غيرها وبنى بنزوله يعني اذا افتتح راكبا ثم نزل بنى لا بركوبه
يعني اذا افتتح غير راكب ثم ركب لا يبني لانه افسد ما شرع
فيه لان في الاول يؤديه اكمل مما وجب عليه وفي الثاني انعقد
التحريمة موجبة للركوع والسجود فلا يجوز اداؤه بالايماء وسيأتي
زيادة كلام فيه في باب الصلاة على الدابة ان شاء الله تع التراويح
جمع ترويحة وهي في الاصل اسم للجلسة وسميت بالترويحة لاستراحة
الناس بعد اربع ركعات بالجلسة ثم سميت كل اربع ركعات ترويحة
مجازا لما في اخرها من الترويحة وهي سنة رسول الله صلى الله عليه
وسلم اذ قد صح انه عليه السلام اقامها في بعض الليالي وبين العذر
في ترك المواظبة عليها وهو خشية ان يكتب علينا ثم واظب عليها
الخلفاء الراشدون وقد قال عليه السلام عليكم بسنتي وسنة
الخلفاء الراشدين من بعدي وهي سنة الرجال والنساء وقال بعض
الروافض سنة الرجال فقط والجماعة فيها اي في التراويح
سنة على الكفاية حتى لو ترك اهل المسجد اساؤا ولو اقامها
البعض فالمتخلف تارك الفضيلة ولم يكن مسيئا اذ قد تخلف
بعض الاصحاب وعن ابي يوسف ان قدر على ان يصلي في بيته
كما يصلي مع الامام فصلوته في بيته افضل والصحيح ان
للجماعة في البيت فضيلة وللجماعة في المسجد فضيلة اخرى
فهو حاز احد الفضيلتين وترك الفضيلة الزايدة كذا في الكافي
وان فاتت لا تقضى اصلا اي لا بالجماعة ولا منفردا
لان القضاء من خواص الفرض وما يتبعه من المؤكدات
ويستحب تأخيرها الى انتهاء ثلث الليل الاول وهي خمس ترويحات
لكل ترويحة تسليمتان فيكون التسليمات عشرا والامام
والقوم يأتون بالثناء في كل تكبيرة الافتتاح ويجلس بين
الترويحتين قدر ترويحة وكذا بين الخامسة والوتر لانه
المتوارث من زمن الاصحاب رض الى يومنا هذا ويزيد على
التشهد اي الامام يزيد على التشهد الصلوة على النبي عليه السلام
الا ان يمل القوم فح يتركها والسنة الختم مرة ويختم في ليلة
السابع والعشرين لكثرة الاخبار انها ليلة القدر ولا يترك
الختم لكسلهم اي القوم وقيل القايل صاحب الاختيار
الافضل في زماننا قدر ما لا يثقل عليهم صلى العشاء

قوله لا يبني بل يستقبل عمي
فعليه لان في الاول الاظهر ان يقول
ولان بالعاطفة فانه علة اخرى للبناء
كما يظهر من كلام صدر الشريعة
ازكى

قوله اكمل منصوب حال من مفعول
يؤديه

قوله وللجماعة فيها سنة في المسجد او غيره
الا انها في المسجد افضل نظرا على الاعتقاد
نهر
وفي المبسوط لو صلى انسان في بيته لا يأثم فقد فعله ابن عمر وسالم
والقاسم وابراهيم ونافع ملخ

قوله والصحيح ان للجماعة آه وهكذا في الكتابات
اى الفرايض لو صلى جماعة في البيت على هيئة الجماعة وهي
الجماعة في المسجد فالوا فضيلة لكن
المضاعفة بسبع وعشرين درجة
لما ينالوا فضيلة الجماعة الكائنة في المسجد
فالحاصل ان ما شرع فيه الجماعة فالمسجد فيه
افضل لما اشتمل عليه من شرف المكان
واظهار الشعار وتكثير سواد المسلمين
وائتلاف قلوبهم وينبغي ان يقيد هذا
بما اذا تساوت الجماعتان في استكمال
السنن والاداب واما اذا كانت
الجماعة في البيت اكمل كما اذا كان امام
المسجد يخل لشيء من السنن مع استكمالها
فجماعة البيت افضل
فكيف اذا كان امام الجماعة يخل ببعض
الواجبات كما في كثير من ائمة الزمان
والله المستعان حلبي كبير

وحده فله ان يصلي التراويح بالامام ولو تركوا الجماعة في الفرض
لم يصلوا التراويح جماعه ولو لم يصلها اي التراويح بالامام
صلى الوتر به ولا يوتر اي لا يصلي الوتر بجماعة خارج رمضان
للاجماع ولا يصلي تطوع بجماعة الا قيام رمضان وعن شمس الائمة
ان التطوع بالجماعة انما يكره اذا كان على سبيل التداعي اما
لو اقتدي واحد واثنان بواحد لا يكره وان اقتدي ثلثة بواحد اختلف
فيه وان اقتدي اربعه بواحد كره اتفاقا كذا في الكافي **باب**
ادراك الفريضة الشارع فيها اعلم ان الاصل ان نقض العبادة
قصدا بلا عذر حرام لقوله تع ولا تبطلوا اعمالكم وان النقض للاكمال
اكمال معنى فيجوز كنقض المسجد للاصلاح ونقض الظهر للجمعة
وللصلوة بالجماعة مزية على الصلوة منفرد افجاز نقض الصلوة
منفردا لاحراز فضل الجماعة اذا تقرر هذا فاعلم ان من شرع
في فريضة منفردا اذا اقيمت اي شرع الامام في تلك الفريضة
قطعها خبر لقوله الشارع فيها واقتدي بالامام ان لم يسجد
للركعة الاولى لانها بمحل القطع للاكمال او سجد وهو في غير رباعي
لانه ان لم يقطع وصلى ركعة اخري يتم صلوته في الثنائي ويوجد
الاكثر في الثلاثي وللاكثر حكم الكل ففيه شبهة الفراغ وحقيقته
لا يحتمل النقض فكذا شبهته او فيه اي في الرباعي لكن
ضم اليها اخري ليصير ركعتان نافلة ويحرز فضيلة الجماعة
بقطعه وان صلى ثلثا منه اي الرباعي اتم اي ضم اليها اخري لانه
قد ادى الاكثر وللاكثر حكم الكل فلا يحتمل النقض لما مر ثم اتم
اي اقتدي متنفلا الا في العصر لان النفل بعده مكروه والشارع
في النفل لا يقطع لانه ليس للاكمال واختلف في سنن الظهر
اذا اقيمت والجمعة اذا خطب قيل يقطع على راس الركعتين لانها
نوافل سنت يروي ذلك عن ابي يوسف وقيل يتمها اربعا لانها
بمنزلة صلاة واحدة والقطع ههنا ليس للاكمال بخلاف الظهر
لا يخرج احد اذن فيه من مسجد من غير ان يصلي فيه الا مقيم جماعة اخري
اي من ينتظم به امرها بان يكون مؤذن مسجد او امامه او من
يقوم بامر جماعة يتفرقون او يقلون بغيبته وفي النهاية ان خرج
ليصلي في مسجد حيه مع الجماعة فلا باس به مطلقا من غير قيد
بالامام والمؤذن والا مصلي الظهر والعشاء مرة يعني ان كان

قوله ولا يوتر آه وفي الخلاصة ان الوتر بالجماعة
خارج رمضان يكره وذكر القدوري انه
لا يكره وفي الظهيرية اختار علماؤنا
ان الرجل يوتر في منزله في رمضان
ولا يوتر بجماعة وقال القاضي الامام
ابو علي النسفي ان الوتر بالجماعة في رمضان
احب رحمدي وقال الزيلعي المختار
ان يوتر في منزله منفردا لان الصحابة
لم يجمعوا في الوتر بجماعة كاجماعهم
على التراويح

[illegible]

قوله وللصلوة بالجماعة آه الواو للحال
وهو معطوف على قوله ان النقض [illegible]

قوله فاعلم ان من شرع آه هذا بيان
لمفهوم الشارع فيها واشارة
الى ان اللام الداخل على اسم الفاعل
بمعنى الموصول قوله لانها
تحل من الاخلال اي السجدة مانعة
للقطع الكائن للاكمال [illegible]

كالفجر والمغرب فحينئذ يقطع ويقتدي
ما لم يقيد الثانية بسجدة

اراد بغير الرباعي
صلوة الفجر
وصلوة المغرب
وكذا ظهر
المسافر
وعصره
وعشاءه
رحمدي

[illegible]

قوله والا مصلي الظهر والعشاء [illegible]

صلى فرض الوقت

صلى فرض الوقت لا يكره الخروج بعد النداء لانه قد اجاب داعي الله
مرة فلا باس في تركه ثانيا ولا يخرج من مسجد احد عند الاقامة
فيه لان من خرج اتهم بمخالفة الجماعة عيانا اذ ربما يظن انه
لا يري جواز الصلوة خلف اهل السنة الا المقيم اي مقيم جماعة
اخري فلا باس في خروجه ومصلي الفجر والعصر والمغرب مرة
فان له الخروج ايضا لكراهة التنفل بعدها كما سبق لا مصلي الظهر
والعشاء فانه لا يخرج بعد الاقامة لجواز التنفل بعدهما خايف
فوت الجماعة في الفجر يترك سنته ويقتدي لان ثواب الجماعة
اعظم والوعيد بتركها الزم فكان احراز فضيلتها اولى ومدرك
ركعة منه اي الفجر صلاها اي سنته يعني ان من يتوقع ادراك
ركعة من فرض الفجر صلى السنة وان فات عنه الركعة الاولى ولا
يقضيها اي سنة الفجر الا تبعا للفرض اذا فاتت معه وقضاها
مع الجماعة او وحده والقياس في السنة ان لا يقضى لاختصاص
القضاء بالواجب لكن ورد الخبر بقضائها قبل الزوال تبعا للفرض
وهو ما روي انه صلى الله عليه وسلم قضاها مع الفرض غداة
ليلة التعريس بعد ارتفاع الشمس فيبقى ما وراءه على الاصل
وفيما بعد الزوال اختلاف المشايخ اما اذا فاتت بلا فرض فلا
يقضي عندهما وقال محمد احب الي ان يقضيها الى الزوال ولا يقضي
قبل طلوع الشمس بالاجماع لكراهة النفل بعد الصبح وفي الظهر
تركها اي السنة مطلقا اي سواء ادرك ركعة منه اولا اذ
ليس لسنة الظهر فضيلة سنة الفجر حتى قالوا لو كان العالم
مرجعا للفتوى له ترك سائر السنن الا سنة الفجر كذا في الكافي
وقضاها قبل شفعه اي الركعتين اللتين بعد الفرض وهذا
عند ابي يوسف وعند محمد قضاها بعدهما ونقل صدر الشهيد
الاختلاف على العكس ولا يقضى غيرهما من السنن فانها لا يقضى
بعد الوقت وحدها اجماعا واختلفوا في قضائها تبعا للفرض
والاصح انها لا تقضى وفي الخلاصة لو صلى سنة الفجر او الاربع
قبل الظهر ثم اشتغل بالبيع او الشراء او الاكل فانه يعيد السنة
اما باكل لقمة او شربة ماء فلا يبطل السنة وقيل الظاهر
انه لا يعيدها ترك سنن الصلوات الخمس ان لم يرها حقا كفر
والا اثم كذا في الكافي مدرك ركعة من ذوات الاربع كالظهر

قوله الا المقيم اي مقيم جماعة آه
ذكر في كتب الفتاوي
كراهة الخروج عند الاقامة
مطلقا سواء كان مقيم
جماعة اخري اولا
رحمدي

قوله بترك سنته
ولو قيد
الثانية
منها
بالسجدة
[illegible]

لما روي انه عليه السلام قال لقد هممت ان استخلف
من يصلي بالناس
وانظر الى من [illegible] عن
الجماعة فاحرق
بيوتهم
[illegible]

لان القضاء اسقاط الواجب بمثل [illegible]

قوله وقال محمد احب آه ومن المشايخ من قال
لا خلاف بينهم فان محمدا يقول احب الي ان يقضي
وان فعل فلا شيء عليه وهما يقولان ليس عليه
ان يقضي وان فعل فلا باس به ومنهم
شمس الائمة الحلواني ومنهم من حقق
الخلاف وقال الخلاف في انه لو قضى يكون
نفلا مبتدا او سنة كذا في المحيط
[illegible]
ويحتمل ان يكون عن كل واحد من الامامين
روايتان غاية البيان

كما في النهاية
او بعضها
فوت كل الركعة
وسواء [illegible]

[illegible]

والعصر والعشاء مدرك فضل الجماعة لا مصل بها واختلف في مدرك الثلاث واللاحق يعني ان من ادرك ركعة منها ادرك فضل الجماعة لوجود الاشتراك معهم لكنه لم يصلها بجماعة اذ فاته الاكثر ولهذا لو حلف لا يصلي الظهر مع الامام ولم يدرك الثلاث لا يحنث لان شرط حنثه ان يصلي الظهر مع الامام وقد انفرد عنه بثلاث ركعات وان ادرك معه ثلاث ركعات وفاته ركعة فعلى ظاهر الجواب لا يحنث لانه لا يحنث ببعض المحلوف عليه بخلاف اللاحق لانه خلف الامام حكما ولهذا لا يقرأ فيما سبق به وذكر شمس الائمة انه يحنث لان للاكثر حكم الكل وروي عن ابي يوسف ان اللاحق ايضا لا يحنث الا ان يقول ان صليت بصلوة الامام وهو القياس كذا قالوا (والاول استحسان زيلعي) ولم يتعرضوا المدرك ركعتين اقول وجه عدم التعرض له ان حكمه يفهم من حكم الطرفين فان مدرك ركعة اذا ادرك فضل الجماعة فاولى ان يدركه مدرك ركعتين واذا اختلف في كون مدرك الثلاث مصليا بالجماعة فاولى ان لا يصلي بها مدرك الركعتين فتدبر ومن امن فوت الوقت يتطوع قبل الفرض يعني ان من فاته الجماعة فاراد ان يصلي الفرض منفردا فهل يأتي بالسنن قال بعض مشايخنا لا يأتي بها لانه انما يأتي بها اذا ادى الفرض بالجماعة لكن الاصح ان يأتي بها وان فاتته الجماعة الا اذا ضاق الوقت فح تركه اقتدى براكع فوقف حتى رفع رأسه فاته الركعة يعني اقتدى بامام راكع فوقف حتى رفع الامام رأسه لم يدرك ركعته لفوت المشاركة فيه المستلزم لفوت الركعة بخلاف راكع لحقه امامه فيه يعني اقتدى بامام فركع قبل الامام فوقف حتى لحقه امامه جاز خلافا لزفر لوجود المشاركة في جزء

باب قضاء الفوائت

الترتيب بين الفروض الخمسة والوتر اداء وقضاء فرض عملي بمعنى ما يفوت الجواز بفوته وقد مر مرارا يعني ان الكل ان كان فائتا لا بد من رعاية الترتيب بين الفروض الخمسة وكذا بينها وبين الوتر وكذا ان كان البعض فائتا والبعض وقتيا لا بد من رعاية الترتيب فيقضي الفائتة قبل الوقتية وعندهما لا ترتيب بين الفروض والوتر لانه سنة عندهما ولا ترتيب بين الفروض والسنة

والاصل

لان مع للمقارنة
ولو لوحده وانى

تعليل
لقول الجمهور
عزمي

والظاهر ان الحال مع الجماعة ايضا كذلك
اى ترك السنن اذا ضاق الوقت وانى
قوله فاته الركعة فيه خلاف زفر لانه
يقول الركوع قيام حكمي ولا بأس بالاقتداء
مع القيام الحقيقي بالقيام الحكمي وانى

قوله مع القيام الحقيقي بالقيام
الحكمي بدليل جواز تكبيرات
العيدين فيه فصار كما
لو كبر والامام قائم
فركع ولم يركع
المؤتم معه
حتى رفع
رأسه

قوله فصار [illegible] فانه
لا يجوز صلوته
اذا لم يعد الركوع
ذكره الزيلعي

قوله وكذا ان كان البعض فائتا اه زيلعي
وكذا الترتيب بين الجمعة وبين
سائر الصلوة فرض واذا تذكر
يوم الجمعة انه لم يصل الفجر يومه
والامام في الخطبة فانه يصلي
الفجر ولا يستمع الخطبة كذا
في شرح الطحاوي

والاصل في لزوم الترتيب قوله صلى الله عليه وسلم من نام عن صلوة او نسيها فلم يذكرها الا وهو يصلي مع الامام فليصل التي هو فيها ثم ليقض التي تذكر ثم ليعد التي صلى مع الامام وقد صرح شراح الهداية بانه خبر مشهور تلقته العلماء بالقبول فيثبت به الفرض العملي كما في الحديث الوارد في المحاذاة فان صلى تفريع على قوله الترتيب بين الفروض فرض خمسة من الفرائض ذاكرا فرضا فائتا فسدت الخمسة فسادا موقوفا عند ابي ح وفسدت عندهما بلا توقف ولكن عند ابي يوسف فسد وصف الفرضية وعند محمد اصل الصلوة ان ادى فرضا سادسا صح الكل اي الستة عنده مع وصف الفرضية وان قضاه اي ذلك الفائت قبل السادس بطل فرضية الخمس وتصير نفلا عند ابي ح كما كانت كذلك عند ابي يوسف قبل قضائه لهما ان الخمسة اديت مع قلتها بلا ترتيب ففسدت فلا تنقلب صحيحة والكثرة الحاصلة بالسادس انما تؤثر فيه وفيما بعده حيث يصحان اتفاقا لا في الخمسة الماضية كما ان الكلب المعلم اذا ترك الاكل ثلث مرات يثبت الحل فيما بعد الثلث لا فيها وله في القول بفساد الخمسة ملاحظة وجوب الترتيب فيما دون الستة وفي القول بالتوقف ان وجوب الترتيب انما هو في القليل دون الكثير فلما احتمل ان يؤدي السادس فيبلغ الى الكثرة فلا يراعى الترتيب فتصح الخمسة وان يقضى الفائت قبل السادس ويبقى قليلا فيراعى الترتيب فيفسد قطعا لم يصح الجزم بالفساد مع ان الكثرة الموجبة لسقوط الترتيب قائمة بمجموع الستة مستندة الى اولها كسائر المستندات فكانه صلى الخمس حال سقوط الترتيب فوقعت صحيحة وانما لم يبطل الاصل عند ابي ح وابي يوسف لان بطلان الوصف بما يخصه لا يوجب بطلان الاصل كما في صوم كفارة معسر اذا ايسر حيث لا يقع كفارة بل يصير نفلا ولم يجز فجر من ذكر انه لم يوتر تفريع على قوله بين الفروض والوتر وفيه خلاف لهما بناء على ان الوتر واجب عنده وسنة عندهما ويسقط الترتيب بفوت ستة من الفرائض فان الفائت يبلغ حد الكثرة بخروج وقت السادس حتى يكون واحدا من الفروض مكررا فيصلح ان يكون سببا للتخفيف

قوله فرضا اي
ولو عمليا ح

قوله صح الكل وهذا ما يقال واحدة
تصحح خمسا وواحدة تفسد خمسا كذا
في المبسوط

كما اذا خرج وقت الظهر في صلوة الجمعة

صورته ترك الفجر ويصلي بعدها
الظهر والعصر والمغرب والعشاء
والفجر في يوم الثاني جاز الظهر
بالاجماع وما حصل قبله
ينقلب جائزا عنده
وعندهما لا كذا
في شرح المجمع

قال في [illegible] هي التي [illegible]
ومن المبسوط هذه المسئلة
يقال واحدة تصحح خمسا وواحدة تفسد
خمسا فالواحدة المصححة للخمس هي السادسة
قبل قضاء المتروكة والواحدة المفسدة
للخمس هي المتروكة يقضي قبل السادسة

[illegible] وجه السقوط انه لو وجب [illegible] بالنص
[illegible] الفوائت [illegible]
[illegible] الاشتغال بها عند [illegible]
[illegible] وليس ذلك [illegible]
كذا في الزيلعي

يعتبر في سقوط الترتيب خروج وقت
الصلوة السادسة وعن محمد انه يعتبر
الدخول والصحيح الاول لان الكثرة بالدخول
في حد التكرار كذا في الزيلعي

[illegible]

وفي بعض النسخ
عبد الله بن عمر
وهو الصحيح
[illegible]
باب صلوة المريض

بسقوط الترتيب الواجب بينها انفسها وبينها وبين اغيارها والاصل فيه القضاء بالاغماء حيث ثبت ان عليا رض اغمي عليه اقل من يوم وليلة فقضى الصلوات وعمار بن ياسر رض اغمي عليه يوما وليلة فقضاهن وعبد الله بن عباس رح اكثر من يوم وليلة فلم يقضهن فدل ان التكرار معتبر في التخفيف ويسقط ايضا بضيق الوقت فان بقي منه اى الوقت ما يسع بعض الفوايت مع الوقتية يقضي ما يسعه من الفوايت معها اى الوقتية كما اذا فاتت العشاء والوتر ولم يبق من وقت الفجر الا ما يسع خمس ركعات يقضي الوتر ويؤدي الفجر عند ابي ح وكذا اذا فاتت الظهر والعصر ولم يبق من المغرب الا ما يصلي فيه سبع ركعات يصلي الظهر والمغرب ويسقط ايضا بالنسيان فيعيد العشاء والسنة لا الوتر من علم انه صلى العشاء بلا وضوء والاخرين به يعني ان من تذكر في الوقت انه صلى العشاء بلا وضوء والسنة والوتر به يعيد العشاء والسنة اذ لم يصح اداء السنة قبل الفرض مع انها اديت بالوضوء لانها تبع الفرض اما الوتر فصلاة مستقلة عنده فصح اداؤه لان الترتيب بينه وبين العشاء فرض لكنه ادى الوتر فلا يعيده بزعم انه صلى العشاء بالوضوء فكان ناسيا ان العشا في ذمته فسقط الترتيب وعندهما يقضي الوتر تبعا للفرض ايضا لانه سنة عندهما ويسقط ايضا بالظن المعتبر فاذا صلى الظهر ذاكرا الترك الفجر فسد اى ظهره ثم قضى الفجر فاذا قضى الفجر وصلى العصر ذاكرا للظهر جاز العصر تفريع على قوله والظن المعتبر فانه اذا صلى الظهر وهو ذاكر انه لم يصل الفجر فسد ظهره فاذا قضى الفجر وصلى العصر وهو ذاكر للظهر يجوز العصر اذ لا فائتة عليه في ظنه حال اداء العصر وهو ظن معتبر لانه مجتهد فيه ذكره الزيلعي اجتمعت الحديثة والقديمة جازت الوقتية بتذكر الحديثة ولا يعود الترتيب بعود الكثرة الى القلة فيصح وقتي من ترك صلوة شهر مثلا حتى سقط الترتيب فاخذ يؤدي الوقتيات فترك فرضا قوله فيصح الى اخره تفريع شرع على قوله اجتمعت الحديثة والقديمة الى اخره فانه اذا اخذ يؤدي الوقتيات صار فوائت الشهر قديمة وهي مسقطة للترتيب فاذا ترك فرضا يجوز مع ذكره اداء وقتي او قضى صلاة شهر الا واحدة اوثنتين

قال في الكافي لان الو[illegible] واجب فقد اداه في وقته بطهارة اذ وقته وقت العشاء لا بعد فلا يلزم الاعادة ح

قوله يقضي الوتر لو قال يعيد الوتر لكان اظهر لان الكلام في عدم خروج الوقت واني

قوله لان تعليل لقوله صلوة مستقلة واني

لان الشافعي لا يرى الترتيب واني

لكثرة الفوائت

لانه قد سقط والساقط لا يعود

عطف على قوله ترك صلاة شهر وتفريع على قوله ولا يعود الترتيب الى اخره اى يصح وقتي من قضى صلاة شهر الا واحدة اوثنتين فانه اذا قضاها كذلك قلت الفوايت ولا يعود الترتيب فيصح اداء الوقتية وعن بعض المشايخ ان قلت بعد الكثرة عاد الترتيب زجرا له عن التهاون بالصلوة والاول اختيار شمس الائمة وفخر الاسلام وقال ابو حفص الكبير وعليه الفتوي اذا كثرت الفوايت فاشتغل بالقضاء يحتاج الى تعيين الظهر والعصر ونحوها وينوي ايضا ظهر يوم كذا اذ عند اجتماع الظهرين في الذمة لا يتعين احدهما فاختلاف الوقت كاختلاف السبب واختلاف الصلوة فان اراد تسهيل الامر عليه نوي اول ظهر عليه او اخره اى اخر ظهر عليه فاذا نوي الاول وصلى فما يليه يصير اولا وكذا لو نوي اخر ظهر عليه وصلى فما قبلها يصير اخرا فيحصل التعيين وكذا الصوم اى كما يحتاج الى التعيين في الصلوة يحتاج ايضا اليه في الصوم لو كان ما عليه من القضاء من رمضانين فينوي اول صوم عليه من رمضان الاول او الثاني او اخر صوم عليه من رمضان الاول او الثاني والا اى وان لم يكن صوم عليه من رمضانين فلا يحتاج الى التعيين حتى لو كان عليه قضاء يومين من رمضان واحد فقضى يوما ولم يعين جاز لان السبب في الصوم واحد وهو الشهر فكان الواجب عليه اكمال العدد والسبب في الصلاة مختلف وهو الوقت وباختلاف السبب يختلف الواجب فلا بد من التعيين كذا في الخلاصة قال في النصاب وفي مجمع الفتاوي اذا قضى الفائتة ينبغي ان يقضيها في بيته لا في المسجد حتى لا يقف الناس على ذلك لان تاخير الصلوة عن الوقت معصية فلا ينبغي ان يطلع عليه غيره وفي الخلاصة رجل فاتته صلوات كثيرة في حالة الصحة ثم مرض مرضا يضره الوضوء فكان يصلي بالتيمم ولا يقدر على الركوع والسجود ويصلي بالايماء فادى الفوايت في المرض بهذه الصفة جاز ولو صح وقدر على القضاء يسقط القضاء

باب صلوة المريض

اذا تعذر القيام لمرض حصل قبلها اى الصلوة او فيها او خاف زيادته اى المرض او خاف بطوء البرء به اى بسبب القيام او خاف دوران

وعن ابي ح انه يحتبي وروى عنه انه يتربع
ان شاء وعن محمد انه يتربع يقعد كما في التشهد
قال الفقيه ابو الليث الفتوى على قول زفر
على هذه المسئلة لانه اقرب الى التواضع
والخضوع كذا في
الظهيرية

الرأس او يجد للقيام الما شديدا قعد جواب اذا تعذر كيف
شاء من التربع وغيره وصلى قاعدا بركوع وسجود وان قدر
على بعض القيام قام بان كان قادرا على التكبير قائما او على
التكبير وبعض القراءة فانه يؤمر بالقيام قال شمس الائمة الحلواني
هو المذهب الصحيح ولو ترك هذا خفت ان لا يجوز صلوته
وان تعذرا اى الركوع والسجود السجود فقط لا القيام اومى قاعدا
وهو افضل من الايماء قائما ولكن سجوده اخفض من الركوع
لان الايماء قائم مقامهما فاخذ حكمهما ولا يرفع اليه
شيء ليسجد عليه لقوله صلى الله عليه وسلم لمريض دخل
عليه عائدا ان قدرت ان تسجد على الارض فاسجد والا
فاوم ولو رفع اليه شيء وخفض رأسه او سجد على ما لا
يجد حجمه ولا يستقر عليه جبهته جاز لوجود الايماء
والا فلا وان تعذر اى القعود اومى مستلقيا ورجلاه
نحو القبلة لقوله صلعم يصلي المريض قائما فان لم يستطع
فقاعدا فان لم يستطع فعلى قفاه يومى ايماء فان لم يستطع
فالله احق بقبول العذر منه وينبغي ان يوضع تحت رأسه
وسادة ليشبه القاعد ويتمكن من الايماء اذ حقيقة
الاستلقاء يمنع الايماء للصحيح فكيف للمريض كذا في الكافي
وان تعذر الايماء اخرت الصلوة فيه اشارة الى انها لا تسقط
ولا يومى بعينه وبحاجبيه وقلبه لما رويناه وفيه خلاف
زفر مرض في صلوته يتم بما قدر اى صلى صحيح بعض صلوته قائما
ثم مرض يتمها قاعدا يركع ويسجد او يومى ان لم يقدر او مستلقيا
ان لم يقدر لانه بناء الادنى على الاعلى كاقتداء المومي بالصحيح
صح فيها اي الصلوة راكع وساجد قاعدا يعني ان مريضا عجز
عن القيام فصلى قاعدا يركع ويسجد اذا صح فيها بنى قائما
لان البناء كالاقتداء والقائم يقتدي بالقاعد فكذا المنفرد بنى
اخر صلوته على اولها ومومٍ كذلك اى صح في الصلوة لا يبنى بل
يستأنف لان اقتداء الراكع والساجد بالمومي لم يجز فكذا البناء
للتطوع القائم يجوز ان يتكئ على شيء كعصا او حائط او يقعد
ان اعيى لانه عذر ههنا مسئلتان مسئلة الاتكاء ومسئلة
القعود وكل على نوعين بعذر وبلا عذر اما الاتكاء بعذر فغير

عند ابي ح وابي يوسف
خلافا لمحمد
على اختلافهم
في الاقتداء

مكروه اجماعا وبغير عذر كذلك عند ابي ح وعندهما يكره واما
القعود بعذر فغير مكروه وبغير عذر جاز وكره عنده ولم يجز عندهما
جن او اغمى عليه يوما وليلة قضى الخمس وان زاد وقت صلوة
لا لما ذكرنا في باب قضاء الفوايت ان عليا رضي الله عنه
اغمى عليه اقل من يوم وليلة فقضاهن وعمار بن ياسر رض اغمى عليه
يوما وليلة فقضاهن وعبد الله بن عمر رض اغمى عليه اكثر
من يوم وليلة فلم يقضهن فدل ان التكرار معتبر في التخفيف
والجنون كالاغماء فيما رواه ابو سليمان الجرجاني تلميذ الامام محمد هو الصحيح هو الاصح
لان ما نقل عن ابي يوسف وابي حنيفة ايضا رح ان المعتبر الزيادة من حيث
الساعات اي الازمنة لا كما تعارفه اهل النجوم زال عقله
بالبنج بنك او الخمر لزمه القضاء وان طال اى زوال العقل
لان سقوط القضاء عرف بالاثر اذا حصل بآفة سماوية
فلا يقاس عليه ما حصل بفعله قطعت يداه ورجلاه
من المرفق والكعب لف ونشر لا صلوة عليه كذا في الكافي
وقيل ان وجد من يوضيه يأمره ليغسل وجهه وموضع القطع
ويمسح رأسه والا وضع وجهه ورأسه في الماء او يمسح
وجهه وموضع القطع على جدار فيصلي كذا في التتارخانية

باب الصلوة على الدابة

كل موضع يجوز للمسافر قصر
الصلوة فيه اي في ذلك الموضع وهو خارج عمران العمران جمع مقامه
سواء كان مقامه مصرا او قرية كما سيأتي في صلوة المسافر
جاز فيه اى في ذلك الموضع التطوع له اي للمسافر ولغيره عليها
اي الدابة بايماء حيث توجهت الدابة قبلة كان او لا ولو
بلا عذر اى جاز التطوع فيه على تقدير عدم العذر وجاز فيه
المكتوبة اي بعذر قال قاضيخان اذا صلى على الدابة بعذر
ان لم يقدر على ايقافها جاز الايماء عليها وان كانت تسير وان
قدر لم يجز لاختلاف المكان بسيرها وفي القنية اذا سيرها
راكبها لا يجزيه الفرض ولا التطوع وهو اي العذر ان يخاف
في النزول على نفسه او دابته او ثيابه من سبع او لص او كان في طين
لا يجد مكانا جافا او كان عاجزا عن النزول لكبر سنه او ضعف مزاجه
او نحو ذلك او دابته جموح لو نزل لا يركب بلا معين كذا
في الظهيرية او كان في البادية على الراحلة والقافلة تسير

قوله لزمه القضاء خلافا لمحمد في البنج
حيث قال ويسقط به لانه حصل بما هو
مباح فصار كما لو اغمى عليه بمرض اه في
وكذا اذا شرب الخمر فيه خلاف محمد
نقله البرجندي عن الخلاصة
[illegible]
ونقله قاضيخان عن محمد رح

قوله ولغيره هذا على الصحيح ورد
عن ابي ح وابي يوسف ان الجواز
يطلق للمسافر خاصة كذا في [illegible]
[illegible]

مضاف الى ما بعده
والضمير
في مقامه
راجع
الى
[illegible]
[illegible]

نفي صحة الاحوال يجوز الصلوة المكتوبة
على الدابة تحقيقا للعذر قال الله تعالى
فان خفتم فرجالا او ركبانا والا يلزمه
الاعادة اذا استطاع النزول وكذا في قاضيخان
كذا في الظهيرية

جموح
بالتركي
[illegible]

فانه يخاف على نفسه وثيابه لو نزل كذا في الكافي وينزل للوتر وعندهما لا كالسنن

باب الصلوة في السفينة

الاصل فيها ما روي انه صلى الله عليه وسلم لما بعث جعفر ابن ابي طالب رض الى الحبشه امره ان يصلي في السفينه قائما الا ان يخاف الغرق وعن سويد بن غفلة قال سألت ابا بكر وعمر رض عن الصلوة فيها فقالا ان كانت جارية فصل قاعدا وان كانت راسية فصل قائما يتوجه المصلي فيها القبلة بان يدور اليها كيف ما دارت السفينة عند الافتتاح وفي الصلوة لانه يمكنه الاستقبال من غير مشقة بخلاف الدابة اذ لا يمكنه الاستقبال الى القبلة مع سير الدابة القادر على القيام في السفينة والقادر على الخروج عنها صلى قاعدا فيها لف ونشر اي القادر على القيام فيها صلى قاعدا و القادر على الخروج عنها صلى فيها جازت تلك الصلوة بمعنى ان القضاء لا يلزم لان الغالب العجز واسوداد العين خلافا لهما في الاول والغالب كالكائن لكنه ترك الافضل والافضل القيام في الاول والخروج في الثاني لا تجوز الصلوة قاعدا في المربوطة في الشط بالاجماع الا ان يدور راسه فحينئذ يجوز لا يقتدي اهل سفينته بامام في سفينة اخرى لاختلاف المكان الا ان تقترنا فيجوز لاتحاد المكان حكما بخلاف ما اذا كانا على الدابتين المقتدي على الشط والامام فيها اي السفينة او بالعكس لو كان بينهما مانع من الاقتداء كالطريق او طائفة من النهر لم يجز الاقتداء والا جاز

باب المسافر

هو من جاوز بيوت مقامه اي موضع اقامته من جانب خروجه اعم من البلد و القرية فان الخارج من قريته للسفر مسافر ايضا فهذه العبارة احسن من قولهم بيوت بلده جمع البيوت اذ لو بقي امامه بيت لا يكون مسافرا قاصدا قطع مسافة فمن جاوز ولم يقصد او قصد ولم يجاوز لم يكن مسافرا تقطع اي من شان تلك المسافة ان تقطع بسير وسط اعتبر في الوسط للبر سير الابل والراجل وللبحر اعتدال الريح و للجبل ما يليق به في ثلثة ايام متعلق بتقطع مع الاستراحات معنى قول علمائنا ادنى مدة السفر مسيرة ثلثة ايام ولياليها

قوله لف ونشراه فيه تأمل وانى

قوله والغالب كالكائن الا يرى ان نوم المضطجع جعل حدثا لان الغالب من حاله ان يخرج منه شئ لزوال الاستمساك اخي

قوله وكذا جعل سكوت البكر رضى لاجل الحياء بناء على الغالب من حال البكر وكذلك المترفه في السفر له ان يفطر كصاحب المشقة لان مبنى امر السفر على المشقة كما في النهاية لعبد الله

المقام بالضم الاقامة غاية البيان

مبتدا خبره قوله الآتي السير

فيكون السير له ثلثة ايام نهارا دون لياليهن

بمرحلة بيومين عند الشافعي وعند مالك اخي

السير

السير الذي يكون في ثلثة ايام ولياليها مع الاستراحات التي تكون في خلال ذلك لان المسافر لا يمكنه ان يمشي دائما بل يمشي في بعض الاوقات ويستريح في بعضها ويأكل ويشرب كذا في المحيط ولكون الليالي من اوقات الاستراحات تركت في بعض الكتب وذكرت في بعضها ويرخص له اي للمسافر ولو كان عاصيا فيه اي سفره كقطع الطريق وعقوق الوالدين وسفر المرأة للحج بلا محرم وسفر العبد الابق من مولاه وعند الشافعي هذا السفر لا يفيد الرخصة قصر الفرض الرباعي فاعل يرخص قيد بالفرض اذ لا قصر في السنن وبالرباعي ليخرج الفجر والمغرب لما روي عن عائشة رض ان الصلوة فرضت في الاصل ركعتين فلما قدم النبي صلى الله عليه وسلم الى المدينة ضم الى كل صلوة مثلها غير المغرب فانها وتر النهار ثم زيدت في الحضر واقرت في السفر حتى يدخل مقامه غاية لقوله ويرخص او ينوي اقامة نصف شهر او اكثر ببلد او قرية تقييد بهما اشعار بان نية الاقامة لا تصح في المفاوز كما ذكر في الهداية لكن قال في الكافي قالوا هذا اذا سار ثلثة ايام فصاعدا ثم نوى الاقامة في غير موضعها فان لم يسر ثلثة ولو في المفازة تصح فيقصر اي اذا كان مدة الاقامة مقدرة بنصف شهر لم يصح نية الاقامة فيما دونه فيقصر ان نوى الاقامة في اقل منه اي من نصف شهر او فيه لكن بموضعين مستقلين كمكة ومنى فانه يقصر اذ لا يصير مقيما فاما اذا تبع احدهما الاخر بان كانت القرية قريبة من المصر بحيث يجب الجمعة على ساكنيها فانه يصير مقيما بنية الاقامة فيهما فيتم بدخول احدهما لانهما في الحكم كموضع واحد كذا في التحفة او دخل بلدا ولم ينوها اي الاقامة ثمه بل على عزم ان يخرج غدا او بعد غد وبقي سنين فانه ايضا يقصر وعسكر عطف على ضمير يقصر اي يقصر عسكر دخل دار الحرب ونواها اي الاقامة بدار الحرب نصف شهر او اكثر وان حاصر حصنا فيها اي دار الحرب لانها ليست موضع الاقامة لانهم بين القرار والفرار ولكن

قوله حتى يدخل اه اورد في حاشية الصدر لمولانا اخي اشكالا في هذا المقام ثم اجاب ان اردت الاطلاع فليرجع اليه

الا ان يبيت باحدهما تمت

قوله وبقي سنين روي ان ابن عمر رضي الله عنهما اقام باذربيجان ستة اشهر وكان يقصر الصلوة زبدة

[illegible]

من دخل فيها بامان ونوى الأقامة فى موضع الأقامة صحت كذا فى الخانية او نواها بدارنا وحاصر البغاة فى غير موضعها اى موضع الأقامة فانهم ايضا يقصرون ولايجوز اقامتهم لاهل اخبية عطف على ضمير يقصر اى لايقصر الصلوة اهل اخبية كالأعراب والأتراك وهو جمع خباء وهو بيت من وبر اوصوف نووها اى الاقامة فى موضع خمسة عشر يوما فى الأصح احتراز عما قيل لايجوز اقامتهم بل يقصرون لانها لاتصح الا فى الامصار والقرى والأصح المفتى به ماروى عن ابي يوسف ان الرعاة اذا كانوا فى ترحال فى المفاوز كانوا مسافرين الا اذا نزلوا مرعى وعزموا على الأقامة فيه خمسة عشر يوما فانى استحسن ان اجعلهم مقيمين وان لم يقصر عطف على قوله فيقصر والضمير للمسافر اى ان لم يقصر المسافر بل اتم الأربع فان قعد فى الأولى تم فرضه لان فرضه ثنتان فالقعدة الأولى فرض عليه فاذا وجدت تم فرضه ولكنه اساء لتأخير السلام وتركه واجب تكبيرة الأفتتاح فى النفل وشبهة عدم قبول صدقة الله تعالى ولان القصر عندنا رخصة اسقاط وحكمه ان يأثم العامل بالعزيمة وما زاد على الركعتين نفل والا اى وان لم يقعد الاولى بطل فرضه وانقلب الكل نفلا لما عرفت انه ترك الفرض عن الحسن بن حي افتتحها المسافر بنية الأربع اعاد حتى يفتتحها بنية الركعتين قال الرازى وهو قولنا لأنه اذا نوى اربعا فقد خالف فرضه كنية الفجر اربعا ولو نواها ركعتين ثم نواها اربعا بعد الافتتاح فهى ملغاة كمن افتتح الظهر ثم نوى العصر كذا فى شرح الزاهدي واختلف فى السنن فقيل الافضل هو الترك ترخصا وقيل الفعل تقربا وقال الهندوانى الفعل حال النزول والترك حال السير وقيل يصلى سنة الفجر خاصة وقيل سنة المغرب ايضا كذا فى المحيط اقتدى مسافر بمقيم فى الوقت صح اقتداؤه واتم ما شرع

اقول اى سواء اقتدى به فى جزء من صلاته او كلها كما فى المعراج وسواء اتم صلاته فى الوقت او بعد خروجه واذا افسد صلاته بعد الاقتداء يصلى ركعتين لزوال الاقتداء بخلاف ما لو اقتدى متنفلا بمفترض فانه يصلى اربعا اذا افسد لانه التزم صلاة الامام وهنا لم يقصد سوى اسقاط فرضه ويستثنى من اطلاق المص ما لو استخلف الامام المسافر مقيما حتى لا يتغير فرض الامام الى الاربع مع انه صار مقتديا بخليفته المقيم لانه لما كان المؤتم المستخلف خليفة عن المسافر كان المسافر كانه الامام فيأخذ الخليفة صفة الاول حتى لو لم يقعد على راس الركعتين فسدت صلاة الكل من المسافرين والمقيمين سرسلاكى

الخباء بكسر الخاء المعجمة والباء الموحدة بيت من صوف ووبر لعي

واما اهل المفازة الذين يسكنون فيها ببيوت الشعر فيصح نية اقامتهم فيها لان الاقامة اصل لهم فلا تبطل بالانتقال من مرعى الى مرعى قهستانى

اى ارتحال ه

هذا اذا كان اتماما عمدا اما سهوا كمال

قوله وما زاد اه وفى فتاوى قاضيخان وكان الثالثة والرابعة له سنة الظهر لعي

فيه

فيه لان قصد الأقتداء من المسافر بالمقيم يكون بمنزلة نية الاقامة فى حق وجوب التكميل لابعده فيما يتغير اى لايقتدى المسافر بالمقيم بعد الوقت فى فرض يتغير بالسفر وهو الرباعى واحترز به عن الفجر والمغرب فان اقتداءه به فيهما يصح فى الوقت وبعده وانما لم يصح بعد الوقت فيما يتغير لاستلزامه بناء الفرض على غير الفرض حكما اما فى القعدة ان اقتدى به فى الشفع الأول اذ القعدة فرض عليه لا على الامام او فى حق القراءة ان اقتدى به فى الشفع الثانى فان القراءة فيه نفل على الامام فرض على المقتدى وتمام حقيقته فى شرح تلخيص الجامع الكبير وعكسه اى اقتدى المقيم بالمسافر صح فيهما اى الوقت وبعده لان حال المقيم لايتغير عما كان فى الوقت فانه لو اقتدى بالمسافر فى الوقت كان فى حق القعدة اقتداء المتنفل بالمفترض وكذا لو اقتدى بعد الوقت ثم ان المقيم المقتدى بالمسافر اذا قام الى الاتمام لايقرأ فى الأصح لانه كاللاحق حيث ادرك اول صلوته مع الامام وفرض القراءة صار مؤدى بقراءة امامه بخلاف المسبوق بالشفع الأول فانه يقرأ فيه وان قرأ الامام فى الشفع الثانى لانه ادرك قراءة نافلة واتم المقيم المقتدى بالمسافر لانه صلى الله عليه وسلم صلى فى سفره بالناس وقال حين سلم اتموا صلاتكم يا اهل مكة فانا قوم سفر وندب ان يقول الامام المسافر اتموا صلاتكم فانى مسافر كما قال عليه السلام السفر والحضر لايغيران الفائتة اى اذا قضى فائتة السفر فى الحضر يقصر واذا قضى فائتة الحضر فى السفر يتم والعبرة فى تغير الفرض باخر الوقت فان كان فى اخره مسافرا وجب عليه ركعتان وان كان مقيما وجب عليه اربع لانه المعتبر فى السببية عند عدم الاداء قبله كما تقرر فى الأصول يبطل الوطن الأصلى بمثله فقط ويبطل وطن الأقامة بمثله والسفر والأصلى الوطن الأصلى هو المسكن ووطن الأقامة موضع نوى ان يتمكن فيه خمسة عشر يوما او اكثر من غير ان يتخذه مسكنا فاذا كان لشخص وطن اصلى فان اتخذ وطنا اصليا

وكذا لو لم يقرأ الامام فى الاوليين وقرأ فى الاخريين فاقتدى به فيهما لان بالقضاء تلتحق القراءة بمحل الاداء فيبقى الثانى خاليا عن القراءة فكان بناء الموجود على المعدوم وهو لايجوز سرسلاكى

اقول القعدة واجبة وانما اطلق عليها اسم النفل مجازا لاشتراك الواجب والنفل فى عدم فساد الصلاة بالترك سرسلاكى

اى مسافرون جمع مسافر كصحب وصاحب وركب وراكب سرسلاكى

وتمكن فى قول الامام مستحبا وكان ينبغى ان يكون واجبا لانه لم يتعين معرفة صحة صلاته لهم حصوله بالسؤال منه

قوله يبطل الوطن الاصلى بمثله سرسلاكى قد بدل لانه لو انتقل منه واصدا عنه ثم بدا ان يتوطن فى مكان اخر مر بالاول اتم لانه لم يتوطن بغيره ولو نقل اهله ومتاعه وله دور فى الدور فى البلدة لا يبقى وطنا له وقيل يبقى كذا فى المحيط

اراد به الاعم من ان يكون بنفسه ولا عياله او باهله كان تأهل فيه ومن قصده التعيش لا الارتحال وكذا محل مولده وطن اصلى وسمي هذا الوطن وطن الفرار سرسلاكى

يعني تعرفات كما فى النهايه لي

اي ولم يبق له بالاول اهل اذ لو بقي لكان كل منهما وطنا اصليا له

الخر سواء بينهما مدة السفر او لا بطل الوطن الأصلي الأول
حتى لو دخله لا يصير مقيما الا بالنية ولا يبطل الأصلي
بالسفر حتى لو قدم المسافر اليه يصير مقيما بمجرد الدخول
واما وطن الأقامة فيبطل بمثله حتى لو قدم وطن اقامة
اتخذ وطنا بعد الأول ليس بينهما مدة السفر لا يصير مقيما
الا بالنية وكذا اذا سافر عنه او انتقل الى وطنه الأصلي
العبرة بنية الأصل لا التبع يعني اذا نوى الأصل السفر او الأقامة
يكون التبع كذلك ولا يحتاج الى النية استقلالا كالمرأة
مع زوجها فانها تكون تبعا له اذا كانت مستوفية لمهرها
والا يعتبر بنيتها كذا في المحيط والعبد مع مولاه والجندي
مع الامير الذي يلي عليه ورزقه منه ومثله الامير مع الخليفة
والاجير مع من استأجره ورزقه منه السلطان اذا سافر
قصر الا اذا طاف في ولايته من غير ان يقصد ما يصل
اليه في مدة السفر فانه لا يكون مسافرا او طلب العدو
ولم يعلم اين يدركه فانه ايضا لا يكون مسافرا ذكره قاضيخان
وفي الرجوع يقصر ان كان بينه وبين منزله مدة سفر سافر
كافر وصبي مع ابيه اي خرجا قاصدين مسيرة ثلثة ايام فصاعدا
فاسلم الكافر وبلغ الصبي وبينهما وبين منزلهما اي مقصد
هما بالسفر اقل من المدة قالوا اي عامة المشايخ المسلم
يقصر فيما بقي من السفر والصبي يتم لأن نية الكافر
معتبرة فكان مسافرا من الأول بخلاف الصبي فانه من هذا
الوقت يكون مسافرا والغرض ان الباقي ليس بمدة السفر
وقيل يتمان بناء على عدم العبرة بنية الكافر ايضا وقيل
بناء على تبعية الابن للاب المسافر

باب الجمعة

وهي فرض لقوله تع فاسعوا الى ذكر الله والأمر بالسعي الى الشيء
خاليا عن الصارف لا يكون الا للايجاب شرط صحتها المصر
فلا يجوز في القرى خلافا للشافعي وهو ما لا يسع اكبر مساجده
اهله يعني من يجب عليه الجمعة لا لسكانه مطلقا او ماله
مفت ذكره قاضيخان وامير وقاض ينفذ الأحكام ويقيم
الحد وكلا المعنيين منقول عن ابي يوسف والأول
اختيار الكرخي والثاني اختيار البلخي او فناؤه عطف

يقصران

والمراد ذكر الله الخطبة نهاية

قوله اكبر مساجده صرح في فتاوى الزاهدي ان المراد باكبر المساجد ما للصلوات الخمس

اعلم ان للزوم الجمعة شرائط ستة في ذات المصلي الحرية والذكورة والاقامة والصحة وسلامة الرجلين وسلامة العينين وستة خارج ذاته وهي المصر والامام والخطبة والوقت والجماعة والشهرة مستصفى

والصبيان والنسوان والعبد كذا في الكفاية

على المصر

على المصر والضمير له وهو ما اتصل براي المصر معد لمصالحه
كركض الدواب وجمع العسكر والخروج للرمي ودفن الموتى وصلاة
الجنازة ونحو ذلك وشرط صحتها ايضا السلطان او من
امره السلطان باقامة الجمعة مات والي المصر فجمع اي اقام
الجمعة بهم خليفته اي الميت او صاحب الشرط بفتح الشين
والراء بمعنى العلامة وهو الذي يقال له شحنة يسمى به لانهم
جعلوا لأنفسهم علامة يعرفون بها او القاضي جاز لان
امر العامة مفوض اليهم ذكره قاضيخان ولا عبرة لنصب العامة
الا اذا لم يوجد من ذكر من خليفة الميت او صاحب الشرط
او القاضي وجازت الجمعة بمنى في الموسم للخليفة او امير الحجاز
وهو السلطان بمكة فقط قيد للمجموع اي لا يجوز بعرفات
ولا بمنى في غير الموسم ولا بمنى في الموسم لامير الموسم وشرط
صحتها ايضا وقت الظهر فتبطل الجمعة بخروجه اي وقت
الظهر فيقضي الظهر ولا يتم الجمعة وشرط صحتها ايضا
الخطبة نحو تسبيحة وعندهما لا بد من ذكر طويل يسمى خطبة
وعند الشافعي لا بد من خطبتين يشتمل كل منهما على التحميد
والصلوة والوصية بالتقوى والاولى على القراءة والثانية
على الدعاء للمؤمنين قبلها اي الجمعة في وقتها فلو صلوا بلا
خطبة او بها بعد الصلوة او قبل الوقت بطلت الجمعة فتعاد
في وقتها وشرط صحتها ايضا الجماعة واقلها ثلثة رجال
سوى الامام فان نفروا اي تفرق الجماعة قبل سجوده اي
الامام بطلت الجمعة لانتفاء شرطها ولزم البدء بالظهر
وان بقي ثلثة او نفروا بعد سجوده اتمها لان الجماعة شرط الانعقاد
وقد انعقدت فلا يشترط دوامها لانها ليست شرطا له وشرط
صحتها ايضا الاذن العام اي ان يأذن الأمير للناس اذنا
عاما حتى لو غلق باب قصره وصلى باصحابه لم يجز لانها
من شعائر الاسلام وخصائص الدين فيجب اقامتها على
سبيل الاشتهار وان فتح باب قصره واذن للناس بالدخول
جاز وكره لانه لم يقض حق المسجد الجامع وشرط وجوبها
عطف على قوله شرط صحتها الاقامة بمصر والصحة والحرية
والذكورة والبلوغ والعقل وسلامة العين والرجل ففاقدها

قوله فيقضي الظهر وليس له ان يبني الظهر عليها لاختلاف الصلاتين زيلعي

قوله او صاحب الشرط بضم الشين وسكون الراء فيهما

قوله ولا عبرة لنصب العامة ولو اجتمع العامة على تقديم رجل لم يأمره القاضي والخليفة لم يجز ولم يكن جمعة وان لم يكن ثمة قاض ولا خليفة الميت فاجتمع العامة على تقديم رجل جاز لمكان الضرورة قاضيخان

او لامير العراق ابن كمال

فانها ليس من فناء مكة بل هي في الحل وبينها وبين مكة اربعة فراسخ

وهي المسمى بامير الحاج

قوله ولا بمنى في الموسم لامير الموسم الا اذا كان مأذونا من جهة من له الاذن كذا في البدائع

واعلم ان جعل الوقت من الشروط المختصة بالجمعة فيه نظر بل هو شرط لسائر الصلوات والجواب ان شرطيته للجمعة ليس كشرطيته لسائرها فانه بالخروج لا يصح الجمعة ولا قضاء بخلاف سائرها

وقالت الحنابلة يجوز اداؤها قبل الزوال لحديث سلمة بن الاكوع انه قال كنا نصلي مع رسول الله صلى الله عليه وسلم ثم ننصرف وليس للحيطان ظل نستظل به قلنا معناه ظل طويل بحيث يستظل به

وقال مالك يجوز اقامتها في وقت العصر بناء على مذهبه في تداخل الوقتين

قوله اي ان يأذن او وكذا لو اغلق جماعة باب الجامع وصلوا فيه الجمعة لا يجوز

فالامام يحتاج الى العامة في دينه ودنياه كما يحتاج العامة اليه فسبحان من تنزه عن الاحتياج بل كل موجود اليه محتاج

اى فاقد هذه الشروط ونحوه كالمختفى من السلطان الظالم والمسجون
ان صلاتها تقع فرضا لان السقوط لاجله تخفيفا فاذا تحمله
جاز عن فرض الوقت كالمسافر اذا صام جازت الجمعة
فى مواضع من مصرٍ وهو قول ابى ح ومحمد وهو الاصح لانّ
فى الاجتماع فى موضع واحد فى مدينة كبيرة حرجًا بيّنا وهو
مدفوع الصالح للامامة فى غيرها صالح فيها فجازت للمسافر
والعبد والمريض وقال زفر لا يجوز لانها غير واجبة عليهم
كالصبى والمرأة ولنا انّهم اهل للامامة وانّما سقط عنهم
الوجوب تخفيفا للرخصة فاذا حضروا تقع فرضا كالمسافر
اذا صام بخلاف الصبى لانّه غير اهل والمرأة لانها لا تصلح
اماما للرجال وتنعقد الجمعة بهم اى بحضورهم حتى لو لم يحضر
غيرهم جازت لانهم صلحوا للامامة فاولى ان يصلحوا للاقتداء
وكره يومها اى يوم الجمعة بمصر احتراز عن سواد ظهر معذورٍ
ومسجونٍ ومسافرٍ واهل مصرٍ فاتتهم الجمعة بجماعةٍ متعلّق
بقوله ظهر معذورٍ وانّما كره لما فيه من الاخلال بالجمعة
لانها جامعة للجماعات بخلاف اهل السواد اذ لا جمعة عليهم
ولو صلّوا اجزاءهم لاجتماع شرائطه ومنه يعلم كراهية ظهر
غير المعذور بطريق الاولى وكره ظهر غيرهم اى غير المعذور
والمسجون والمسافر قبلها اى الجمعة لما مرّ من الاخلال فان ندم
واراد ان يحضرها وسعى اليها والامام فيها اى الصلوة بطل
ظهره بمجرّد سعيه اليها سواء ادركها او لا وقالا لا
يبطل حتى يدخل مع الامام لانّ السعى دون الظهر فلا
ينقضه بعد تمامه والجمعة فوقه فتنقضه فصار كالمتوجه
بعد فراغ الامام وله ان السعى الى الجمعة من خصايص
الجمعة فينزل منزلتها فى حق انتقاض الظهر احتياطًا
بخلاف ما بعد الفراغ منها لانه ليس بسعى اليها ولا بمعناه
ومدركها فى التشهد او سجود السهو يتمّها لانّ من ادرك الامام
يوم الجمعة صلّى معه ما ادرك وبنى عليه الجمعة عندهما لقوله
صلّى الله عليه وسلّم ما ادركتم فصلّوا وما فاتكم فاقضوا وقال محمد
ان ادرك معه اكثر الركعة الثانية بنى عليها الجمعة وان ادرك
اقلّها بنى عليها الظهر لا يستخلف الامام للخطبة اصلاً و

سواء كان
قبل الجمعة
او بعدها

لان الاذان
والاقامة
غير مكروهين
كما فى الشرح

وقوله ومسافر اه المسافر اذا حضروا
يوم الجمعة فى مصر يصلون فرادى
وكذا اهل المصر اذا فاتتهم الجمعة
واهل السجن والمرض وتكره
لهم الجماعة قاضيخان

قوله بخلاف اهل السواد اه ومن لا تجب
عليهم الجمعة من اهل القرى
والبوادى لهم ان يصلوا
الظهر يوم الجمعة بالجماعة
باذان واقامة
قاضيخان

قوله السعى ذكر فى الفوائد المراد بالسعى
المذكور عند بعضهم نفس الفعل لا الفعل
بوصف الاسراع وعند بعضهم الفعل بوصف الاسراع
كما فى قوله تعالى وان ليس للانسان الا ما سعى
والفعل بوصف الاسراع غير مراد لنهى الاسراع
فى قوله عليه السلام اذا اتيتم الصلوة فاتوها
وانتم تمشون ولا تاتوها وانتم تسعون
ما ادركتم فصلوا وما فاتكم فاقضوا
فانه عام فى كل الصلوة كفاية

قوله
من خصائص
الجمعة لكونها
صلوة مخصوصة
بمكان لا يمكن
الاقامة بها
الا بالسعى
اليها فكان
السعى مخصوصا
بها بخلاف
سائر الصلوات
لان اداءها صحيح
فى كل مكان اه

قال الكمال بان يشاركه فى ركوعها
لا بعد الرفع [illegible]

[illegible] ولهذا لا يساوى الا [illegible] الجمعة ظهر وجه لفوات بعض الشرائط وهو طاعة [illegible] الظهر [illegible] ابعاد [illegible] اربعا [illegible] الجمعة [illegible] الفضيلة [illegible] من اعمال [illegible]

الصلوة

قوله اصلا اى لا قبل
الشروع ولا بعده للعذر
العارض فان شاء اه
من الخطيب وغيره الا اذا
كان مأذونا من السلطان
اما عادة او كتابة فى منشوره اه خ

الصلوة بدأ يعنى ان الاستخلاف للخطبة لا يجوز اصلا ولا للصلوة
ابتداءً بل يجوز بعد ما احدث الامام وهذا معنى ما قال فى الهداية
فى كتاب ادب القاضى بخلاف المامور باقامة الجمعة حيث يستخلف
لانّه على شرف الفوات لتوقّته فكان الامر به اذنا بالاستخلاف
وقد قال شرّاحه يجوز له ان يستخلف لان اداء الجمعة على شرف
الفوات لتوقّته بوقت يفوت الاداء بانقضائه فكان الامر به
من الخليفة اذنا بالاستخلاف دلالة لكن انّما يجوز اذا كان
ذلك الغير سمع الخطبة لانها من شرائط افتتاح الجمعة ووجهه
ان الخطبة والامامة بعدها من افعال السلطان كالقضاء
فلم يجز لغيره الّا باذنه فاذا لم يوجد لم يجز وتحقيقه ما
قال الشيخ ابو المعين فى شرح الجامع الكبير لا يجوز استخلاف
القاضى الّا اذا فوّض السلطان ذلك اليه لانّه استفاد القضاء
بالاذن ففى حق ما لم يؤذن بقى على ما كان قبل الاذن ويجوز
استخلافه بعد ما فوّض اليه لانّه ملك ذلك باذن السلطان
كما ملك القضاء بنفسه بين الناس واعتبر هذا بالوكيل بالبيع
اذا وكّل غيره بخلاف المستعير حيث كان له ان يعير لانّ
المنافع تحدث على ملكه فيملك تمليك ذلك من غيره فيكون متصرّفا
بحكم الملك بخلاف ما نحن فيه فانّه متصرّف بحكم الاذن
فيملك بقدر ما اذن له ثم قال وعبّر مشايخنا عن هذا وقالوا
من قام مقام غيره لغيره لا يكون له ان يقيم غيره مقام نفسه
كما فى الوكيل والمودَع وغير ذلك ومن قام مقام غيره لنفسه كان له
ان يقيم غيره مقام نفسه والفقه ما بيّنا فان قيل هل يجوز خطابة
النايب بحضور الاصل عند عدم الاذن كما جاز حكم النائب
وتصرّف الوكيل عند حضور القاضى والموكّل عند عدم الاذن قلنا
لا لان مدارهما حضور الرأى فاذا وجد جاز بخلاف الجمعة
اذ لا مدخل للرأى فى اقامتها الّا اذا اذن اى لا يجوز استخلافه
لهما الّا اذا كان مأذونا من السلطان للاستخلاف فح يجوز
ذلك وهذا ممّا يجب حفظه فانّ الناس عنه غافلون بالاذان
الاوّل وجب السعى وكره البيع لقوله تعالى اذا نودى للصلوة
من يوم الجمعة فاسعوا الى ذكر الله وذروا البيع وقيل بالاذان
الثانى لانّ الاوّل لم يكن فى زمن النبى صلّى الله عليه وسلّم والاوّل

كما قال الطحاوى

اصح لانه لو توجه عند الاذان الثاني لم يتمكن من السنة قبلها
ومن استماع الخطبة بل يخشى عليه فوات الجمعة لم يقل وحرم البيع
وان قال في الهداية في وجوب السعي وحرمة البيع لان البيع
وقت الاذان جائز ولكنه مكروه كما تقرر في الكتب الفروع
والاصول ولهذا اورد بعض الشراح لفظ الكراهة بدل الحرمة
وبخروج الامام اى صعوده الى المنبر حرم الصلوة والكلام الى
تمام الصلوة لم يقل الى تمام الخطبة كما قال في الهداية لما صحح
في المحيط وغاية البيان انهما يكرهان من حين يخرج الامام
الى ان يفرغ من الصلوة ومن كان في صلوة وان كانت سنة
الجمعة يقطع على راس الركعتين فان صلى ركعة ضم اليها ركعة
اخرى وسلم وان كان في الثالث اتم الاربع فاذا جلس على
المنبر اذن بين يديه وسن ان يخطب خطبتين بينهما جلسة
قائما طاهرا لانه المأثور المتوارث واقيم بعد تمامها لا ينبغي
ان يصلي غير الخطيب لان الجمعة مع الخطبة كشيء واحد فلا ينبغي
ان يقيمها اثنان وان فعل جاز خطب صبي باذن السلطان وصلى
بالغ جاز كذا في الخلاصة ولا بأس في السفر يومها اذا خرج
من عمران البلد قبل خروج الوقت اى وقت الظهر لان الجمعة
انما تجب في اخر الوقت وهو مسافر فيه القروي اذا دخل المصر
يوم الجمعة ان نوي ان يمكث ثمة يوم الجمعة يلزمه الجمعة وان نوي
ان يخرج في ذلك اليوم قبل الوقت او بعده لا جمعة عليه لانه
في الاول صار كواحد من اهل المصر في ذلك اليوم وفي الثاني
لم يصر واذا قدم المسافر المصر يوم الجمعة لا يلزمه الجمعة ما لم ينو الاقامة
خمسة عشر يوما قاله قاضيخان كل بلدة فتحت بالسيف عنوة يخطب
الخطيب على منبرها بالسيف يريهم انها فتحت بالسيف فاذا رجعتم
عن الاسلام فذلك باق في ايد المسلمين يقاتلونكم حتى ترجعوا الى
الاسلام وكل بلدة اسلم اهلها طوعا يخطب الخطيب فيه بلا سيف
ومدينة الرسول عليه الصلوة والسلام فتحت بلا سيف
فيخطب الخطيب بلا سيف ومكة فتحت بالسيف فيخطبون
بالسيف كذا في التتارخانية **باب العيدين** تجب صلوتهما
على من تجب عليه الجمعة بشرائطها وجوبها رواية عن ابي ح
وهو الاصح وما نقل عن محمد انه قال عيدان اجتمعا في يوم

حتى الاذن العام ح

قال ابو يوسف في الجوامع ينبغي للخطيب اذا صعد
المنبر ان يتعوذ بالله في نفسه
قبل الخطبة كما في البحر
عن القنية
شرنبلالي

عبارة الخروج واردة على عادة العرب من انهم
يتخذون للامام مكانا تعظيما لشانه فيخرج
عنه حين اراد الصعود ابن ملك
والقاطع في ديارنا هو قيام الامام
للصعود

ويكون ان يكون الامام مستقبل القبلة
وظهره الى الناس

لم يبين مقدارها وعند الطحاوي مقدار
ما يمس موضع جلوسه وفي ظاهر الرواية
مقدار ثلاث ايات كما في البحر
عن التجنيس وغيره
شرنبلالي

[illegible]

اى النافلة
اما الفائتة
فلا كراهة
في قضائها
وقت الخطبة
نص عليه
في النهاية
ابن كمال

العنوة القهر [illegible]

قوله عنوة
يعني لا صلحا
لح

الطوع [illegible] منقاد [illegible] طوع له اى منقاد له
اخترى

واحد

واحد فالاول سنة والثاني فريضة ماؤل بان وجوبها
ثبت بالسنة سوي الخطبة فانها ليست من شرايط العيد
بل سنة وهي تخالف خطبة الجمعة بان الجمعة لا يصح بدونها
بخلاف العيد وبانها في الجمعة متقدمة على الصلوة بخلاف
العيد ولو قدمها في العيد ايضا جاز ولا يعاد الخطبة بعد
الصلوة كذا في العناية وتقدم على صلوة الجنازة اذا اجتمعتا
وان كان القياس بخلافه وتقدم صلوة الجنازة على الخطبة
كذا في القنية وندب يوم الفطر الاكل قبل الصلوة والاستياك
والاغتسال والتطيب ولبس احسن الثياب لانه صلى الله عليه
وسلم كان يفعل كذلك وفي يوم النحر لا ياكل حتى يرجع فياكل
من اضحيته واداء الفطرة ثم الخروج الى الجبانة لقوله صلى الله
تعالى عليه وسلم اغنوهم عن المسئلة في مثل هذا اليوم وفي التعجيل
تفريغ قلب الفقير للصلوة والخروج اليها سنة وان وسعهم
المسجد ولا بأس باخراج المنبر اليها في زماننا كذا في الاختيار
ولا يكبر جهرا في طريقها خلافا لهما ونقل الزيلعي عن ابي
جعفر انه قال لا ينبغي ان يمنع العامة من ذلك لقلة رغبتهم
في الخيرات ولا يتنفل قبل صلوته لانه صلى الله عليه وسلم
لم يفعله مع حرصه على الصلوة ولو جاز لفعل تعليما للجواز
ووقتها من ارتفاع الشمس الى الزوال لانه صلى الله عليه وسلم
كان يصلي العيد والشمس على قدر رمح او رمحين وروي ان
قوما شهدوا برؤية الهلال بعد الزوال فامر صلى الله عليه وسلم
بالخروج الى المصلى من الغد ولو جاز الاداء بعد الزوال
لما اخره يصلي بهم الامام ركعتين مكبرا ومثنيا قبل تكبيرات
زوايد هي ثلث في كل ركعة ويوالي بين القرائتين يعني ان الامام
يكبر للافتتاح ثم يستفتح ثم يكبر ثلثا ثم يقرأ الفاتحة وسورة
ثم يكبر للركوع فاذا قام الى الثانية يقرأ الفاتحة وسورة ثم يكبر
ثلثا ثم يكبر للركوع ويرفع يديه في الزوايد لقوله صلى الله عليه
وسلم لا ترفع الايدي الا في سبع مواطن وذكر منها تكبيرات
الاعياد وسكت بين كل تكبيرتين مقدار ثلث تسبيحات لانها
تقام بجمع عظيم وبالموالاة يشتبه على من كان بعيدا ويخطب بعدها
خطبتين لانه عليه الصلوة والسلام فعل كذلك بخلاف الجمعة

مطلب

وافاد انه يتنفل بعد صلاته ولكنه مكروه في المصلى عند العامة

يعني القدار رمح

بالكسر

اولا ثم

وفيه ما فيه اصطلاح ايضاح بان
انه نوع من الضعف
ركيك اذ السنة في مقابلة
الفرض [illegible] بل يأتي المعنى لان الواجب
السنة [illegible]
محمد

قوله سوي الخطبة لانها تؤدى بعد الصلوة
وشرط الشيء يسبقه او يقارنه

اى فيصح بدون الخطبة ولكن مع الاساءة

اى صح وقد اساء شرنبلالي

شرنبلالي

قوله وان كان القياس بخلافه لعل وجهه
استحباب تقديم صلوة الميت ما شبها والرجوع
وفيه تامل على [illegible]

قال الكمال ويستحب كون [illegible] التهنئة
بتقبل الله منا ومنكم
لا تنكر كما في البحر
شرنبلالي

ويستحب تعجيله ايضا في ابتداء اليوم
قال في البحر ومن المستحب اظهار الفرح والبشاشة
واكثار الصدقة حسب الطاقة والتبكير وهو
سرعة الانتباه والابتكار وهو المسارعة
الى المصلى وصلاة الغداة في مسجد حيه شرنبلالي

قوله واداء الفطرة [illegible]
ومن اداها قبل الصلوة فهي زكاة مقبولة
ومن اداها بعد الصلوة فهي صدقة من الصدقات

ويقطع
التكبير اذا
انتهى الى المصلى
في رواية وفي رواية حتى
يفتتح الصلوة كما في الجوهرة
شرنبلالي

قوله الى زوالها حتى لو دخل وهو
فيها فسدت كما في السراج لما في السنن
ان ركبا شهدوا برؤية الهلال عنده
عليه السلام بالامس بعد الزوال
فامرهم بالفطر وان يصلوا من الغد
ولو بقي الوقت لما اخرت وندب
تعجيل الاضحى وتاخير الفطر
بذلك كتب عليه السلام الى عمرو
ابن حزم

اقول يستحب ان تكون السورة في الاولى
سبح اسم ربك الاعلى وفي الثانية
هل اتيك حديث الغاشية كما
في الفتح شرنبلالي

قال في البحر وهو واجب يجب بتركه
سجود السهو في الركعتين شرنبلالي
الان بدل ذلك الامام راكعا

اشار به الى انه
ليس بينهما ذكر مسنون فيكبر بلا رفع
وبه صرح في العناية وقال الكرخي
التسبيح اولى من السكوت كما في القنية
شرنبلالي

هذا التقدير
ليس بلازم
بل يختلف
بكثرة الزحام
وقلته
شرنبلالي

[illegible]

اى لا يحوجهم
الى السؤال
وذلك يستلزم
الاستعجال
في الاعطاء
وانى

ويستحب ان يفتتح الاولى بتسع تكبيرات
[illegible] والثانية بسبع كما في البحر
شرنبلالي

[illegible]

فان الخطبة فيها قبل الصلوة لانها شرطها والشرط مقدم يعلم
فيها احكام الفطرة لانها شرعت لاجله فان قيل قد سبق
ان المندوب ادا الفطرة قبل الخروج الى الجبانة واداؤها قبل العلم
محال والخطبة ليست الا بعد الخروج اليها فبين الكلامين تناف
قلنا لا تنافي لان مندوبية تقديم الفطرة على الخروج
لا ينافي جواز تأخرها عن الخروج فجاز ان لا يعلم بعض الخارجين
كيفية ادائها فيفيد التعليم بالنظر اليهم فاتته مع الامام
لا يقضى يعنى ان الامام صلاها مع جماعة وفاتت بعض
الناس لا يقضيها في الوقت وبعده لانها بصفة كونها صلوة
العيد لم تعرف قربة الا بشرائط لا تتم بالمنفرد وتؤخر بعذر
الى الغد اي تأخر صلوة عيد الفطرة الى الغد اذا منع من
اقامتها عذر بان غم عليهم الهلال وشهد عند الامام
بالهلال بعد الزوال او قبله بحيث لا يمكن جمع الناس قبل الزوال
او صلاها في يوم غيم وظهر انها وقعت بعد الزوال فقط
اى لا تؤخر الى ما بعد الغد لان الاصل فيها ان لا يقضى
كالجمعة الا انا تركناه بما رويناه من تأخيره عليه السلام الى
الغد ولم يرو تأخيرها الى ما بعد الغد فيبقى على الاصل والاحكام
المذكورة في الفطر هي الاحكام في الاضحى لكن فيه اي في
الاضحى جاز تأخيرها اى الصلوة الى ثلث ايام النحر بلا عذر بكراهة
وجاز تأخيرها الى الثالث به اى بعذر بدونها اى الكراهة
فانها موقتة بوقت الاضحية فيجوز ما دام وقتها باقيا ولا
يجوز بعد خروجه لانها لا تقضى والعذر هنا لنفي الكراهة
وفي الفطر للجواز حتى لو اخروها الى الغد بلا عذر لم يجز ولكن
فيه ندب تأخير الاكل عنها اي الصلوة بخلاف الفطر وفيه
يكبر بصيغة المجهول جهرا في الطريق بخلاف الفطر وفيه يعلم
الامام في الخطبة تكبير التشريق والاضحية بخلاف الفطر والتعريف
وهو ان يجتمع الناس يوم عرفة في موضع تشبها بالواقفين
في عرفات ليس بشيء وعن ابي يوسف ومحمد في غير رواية الاصول
انه لا يكره والصحيح هو الاول ويجب تكبير التشريق لقوله تع
واذكروا الله في ايام معدودات والتشريق في اللغة تقديد
اللحم وعن الخليل التكبير فالاضافة للبيان فقيل التسمية

وقال صاحب البحر ينبغي للخطيب ان يعلمهم
احكامها في الجمعة التي قبلها ليأتوا بها
جميعا في محلها شرنبلالي

قوله فيفيد التعليم بالنظر اليهم او في حق من اتى بها
في العام القابل نهر

اقول ولو دخل مع الامام ثم افسدها لا يقضيها
كما في البحر شرنبلالي

قوله بعذر كمطر ونحوه نهر كعدم حضور الامام

قوله الى الغد يعني الى الزوال منه واطلقه
احاله على ما مر نهر

لان من جملة الشرائط الجماعة لعبد الله

قوله والاحكام المذكورة في الفطر من الشروط
والمندوبات عزمي

قوله هي الاحكام في الاضحى يعني غير اداء الفطرة
كما في شرح النقاية للبرجندي
لعبد الله
هي الاحكام صفة ووقتا وشرطا وندبا بحر

لان لحوم الاضاحي تقدد فيها [illegible]
تقديد
بونشنه
اوزادسنه
كسمك
اخترى

ان التشريق التكبير هداية قوله فالاضافة للبيان فقيل
في تقديد النحر [illegible]
[illegible]

بتكبير

بتكبير التشريق وقعت على قولهما لان شيئا من التكبير لا يقع
في ايام التشريق عنده كما سيأتي ويجوز ان يقال باعتبار القرب
اخذ اسمه ايام التشريق هي الثلثة بعد يوم النحر وايام النحر
هي يوم العيد ويومان بعده فالاول من الاربعة نحر بلا تشريق
والرابع تشريق بلا نحر والاثنان نحر وتشريق والتكبير قوله
الله اكبر الله اكبر لا اله الا الله والله اكبر الله اكبر ولله الحمد
اصل ذلك ما روى ان جبرئيل عليه السلام لما جاء بالقربان
خاف العجلة على ابراهيم فقال الله اكبر الله اكبر فلما رآه ابراهيم
عليه السلام قال لا اله الا الله والله اكبر فلما علم اسمعيل بالفداء
قال الله اكبر ولله الحمد فبقي في الاخيرين واجبا مرة بان يقول
ما نقلناه من اوله الى اخره مرة وهو احتراز عن قول الشافعي
فان التكبير عنده ثلث مرات الله اكبر ولا يزيد عليها وله في التهليل
او خمس او سبع او تسع مرات
بعده قولان من فجر يوم عرفة بلا خلاف بين علمائنا فيه لاتفاق
كبار الصحابة عليه الى عصر العيد فيكون التكبير عقيب ثمان
اي عيني
صلوات فور متعلق بيجب اى عقيب فرض بلا فصل يمنع البناء
خرج بالفرض النوافل وصلوة العيد اذ يخرج به القضاء
اذ لا يكبر فيه بجماعة مستحبة خرج به جماعة النساء اذا لم
يكن معهن رجل اذ لا تكبير فيها ايضا على امام مقيم في مصر
فلا يجب على المنفرد ولا امام مسافر او امرأة او من اهل القرى
والمفاوز وعلى مقتد مسافر او قروي او امرأة وما لا يجب
التكبير فور كل فرض مطلقا اى سواء ادى بالجماعة او لا وسواء
كان المصلي رجلا او امرأة مسافرا او مقيما في المصر او القرى
الى عصر اليوم الخامس من يوم عرفة وهو اى الثالث عشر من ذي
الحجة الذي هو تشريق وليس بنحر وبه اى بالتكبير الى هذا الوقت
وعدم الاقتصار الى عصر العيد يعمل الان احتياطا في باب
العبادات ولا يتركه المؤتم وان تركه الامام لانه يؤدي بعد
الصلوة لا فيها فلم يكن الامام فيه حتما كسجدة التلاوة
بخلاف سجود السهو لانه يؤدى في الصلوة ويكبر المسبوق
لانه مقتد بتحريمة لكنه لا يكبر مع الامام بل عقيب القضاء
اى قضاء ما فاته ومنه يعلم حال اللاحق لانه كانه خلف الامام
بالتمام

باب صلوة الكسوف

امام الجمعة او مأمور

قوله مرة وقيل ثلاث مرات رحمدى
[illegible]

قوله بلا خلاف بين علمائنا وفيه نظر
ففي غاية البيان عن الثاني ان اوله
وقت الظهر هو قول ابن عباس
وابن عمر وزيد بن ثابت
نعم المشهور عن الاصحاب
ما في الكتاب

قوله بجماعة فلا يجب على المنفرد ابن ملك

قوله امام مقيم حرا كان او عبدا
لان الرق ساقط العبرة في باب
المكتوبات وهنا تبع لها
ذكره في شرح تلخيص
الجامع

قوله او قروي او امرأة
الا ان المرأة تخافت
بالتكبير لان صوتها
عورة
زيلعي ونهر

مفاده
[illegible]

قوله وان ترك الامام سهوا كان او عمدا
كما اذا كان الامام في يوم عرفة
شافعيا والمقتدي حنفيا
لان الامام فيه مستحب
لا واجب كما في التامع
مع التالي في سجدة
التلاوة ولهذا
لو كبر مع الامام
جاز وان كان الاولى
ان لا يكبر قبله ذكره
في الظهيرية

[illegible] حسنة لان رسول الله صلى الله عليه وسلم صلاها

السلطان اي من امر السلطان ان يصلى هذه الصلوة يصلى بالناس عند الكسوف ركعتين كالنفل اى على هيئة النفل بلا اذان ولا اقامة ولا جهر ولا خطبة وبركوع فى كل ركعة وعند الشافعى بركوعين فيه وبطول الامام القرأة فيهما اي الركعتين وبعدهما يدعوا حتى تنجلى الشمس وان لم يحضر اي الامام ومامور السلطان صلوا فرادى كالخسوف والريح الشديد والظلمة الهائلة والفزع اى الخوف الغالب العدو

باب الاستسقاء

لا جماعة فيه ولا خطبة بل هو دعاء واستغفار لقوله تعالى واستغفروا ربكم انه كان غفارا يرسل السماء عليكم مدرارا حيث جعله سببا لارسال السماء اى الغيث فان صلوا فرادى جاز ولا يقلب فيه رداء وقال محمد يقلب الامام فيه رداءه دون القوم وعن ابي يوسف روايتان وحقيقة قلبه ان كان مربعا ان يجعل اعلاه اسفله واسفله اعلاه وان كان مدورا اي جبة ان يجعل الايمن ايسر والايسر ايمن ولا يحضر ذمي لانه لاستنزال الرحمة وانما ينزل عليهم العذاب واللعنة ويخرجون ثلثة ايام متتابعات لانها مدة ضربت لابلاء الاعذار ويخرجون مشاة فى ثياب خلق غسيلة او مرقعة متذللين متواضعين خاشعين لله تعالى ناكسى رؤسهم ويقدمون الصدقة فى كل يوم قبل خروجهم وقيل لا صلوة فيه قال فى التحفة لا صلوة فى الاستسقاء فى ظاهر الرواية

باب صلوة الخوف

لم يجوزها ابو يوسف بعده صلى الله عليه وسلم لانها انما شرعت بخلاف القياس لاحراز فضيلة الصلوة خلف النبى عليه الصلوة والسلام وهذا المعنى انعدم بعده وجوزاها لان الصحابة رض اقاموها بعده صلى الله عليه وسلم وسببه الخوف وهو يتحقق بعده ايضا فاذا خيف من عدو او سبع حاضرين اشارة الى ما قالوا الخوف الذي يجوز الصلوة على الوجه الذى قلنا اذا كان العدو بقرب منهم بطريق الحقيقة وبمقابلهم فاما اذا كانوا بعيدا منهم او ظنوا عدوا بان راوا سوادا او غبارا فصلوا صلوة الخوف فظهر غير ذلك لم يجز صلوتهم جعل الامام طائفة بازاء الخوف وصلى باخرى ركعة لو كان مسافرا او فى الفجر او الجمعة او العيد وصلى ركعتين

لو كان مقيما وفى غير الثنائى هكذا قال الفقهاء ولصلوة المغرب فان حكمها حكم الرباعي ومضوا الى الخوف وجاء الاخري وصلى بهم ما بقى من ركعتين فى الرباعية وركعة فى الثنائى وسلم الامام وحده وذهبوا اى هذه الطائفة اليه اى الى الخوف وجاء الطائفة الاولى واتموا صلوتهم بلا قراءة وسلموا لانهم لاحقون فكانهم خلف الامام ثم جاء الاخري واتموا صلوتهم بقراءة لانهم مسبوقون وان اشتد خوفهم صلوا ركبانا فرادى بالايماء الى جهة قدرتهم فان قدروا على توجه القبلة توجهوا اليها والا فالى ما يقدرون على التوجه اليه وتفسد صلوتهم بالقتال والمشي والركوب لانه عمل كثير

باب صلوة الكعبة

صح فيها النفل وفاقا والفرض خلافا للشافعى منفردا وبجماعة وان اختلفت وجوههم الا لمن قفاه الى وجه الامام فانها لا يجوز لانه تقدم امامه ومن سواه لم يتقدم وتوجه الى القبلة كذا لو تحلقوا اي صح صلوتهم فيها ولو كان بعضهم قدام الامام مستقبلا بوجهه اليه اقتدوا من الجوانب لو بعضهم اقرب اليها اي الكعبة من الامام جاز اقتداؤه الا لمن فى جانبه لتقدمه على الامام بخلاف من فى جانب اخر لانه خلف الامام حكما فلا يضر القرب اليها اقتدوا من خارج بامام فيها والباب مفتوح جاز اقتداؤهم لان وقوف الامام فيها وبابها مفتوح كوقوفه فى المحراب فى ساير المساجد وكرهت الصلوة فوقها وان جازت لانه ينافى تعظيمها

باب سجود السهو والشك

يجب اي السجود وقيل يسن والصحيح الاول بعد تسليمتين اختاره صاحب الهداية وشمس الائمة والامام ابو اليسر والامام ظهير الدين المرغينانى او تسليمة اختاره صاحب الكافى وفخر الاسلام وشيخ الاسلام خواهر زاده وصاحب الايضاح قال تاج الشريعة فى شرح الهداية ذكر شمس الائمة انه يسلم تسليمتين وهو الاصح لانه قول كبار الصحابة كعمر وعلى وابن مسعود وجمهور العلماء والاخذ برواية صحابة كانوا قريبا من رسول الله صلى الله عليه وسلم اولى والرواية الاخرى عن عايشة وسهل بن سعد رض وعايشة كانت فى صف النساء وسعد كان من الصبيان فيحتمل انهما لم يسمعا التسليمة

سهل نيم

فى الجامع او فى المصلى فى الاوقات المستحبة اكمل

وقالا لا يجهر وعن محمد مثل قول ابى ح هداية

وقال الشافعى ان كسفت الشمس فى وقت مكروه او غيره تودى الصلوة جامعة اكمل

ان شاء جالسا مستقبل القبلة وان شاء قائما مستقبل الناس بوجهه والقوم يؤمنون اكمل

السنة فى الادعية تاخيرها عن الصلوة هداية

قوله كالخسوف اى خسوف القمر لانه خسف فى زمنه عليه السلام مرارا ولم ينقل انه جمع لها

وانما يخرج المسلمون ثلثة ايام ولم ينقل اكثر من ذلك قيل يستحب الامام ان يامر الناس بصيام ثلثة ايام وما اطاقوا من الصدقة والخروج من المظالم والتوبة من المعاصى ثم يخرج بهم الامام اليوم الرابع وبالعجائز والصبيان متنظفين فى ثياب بذلة متواضعين لله ويستحب اخراج الدواب وعلى هذا فلا نعم من البهاة اكمل

وذلك لان السبب هو الخوف وهو يتحقق بعده عليه السلام كما كان فى حيوته ولم يكن ذلك لنيل فضيلة الصلوة خلفه عليه السلام لان ترك المشي والاستدبار فى الصلوة فريضة والصلوة خلفه فضيلة ولا يجوز ترك الفرض لاحراز الفضيلة اكمل

قال الكمال اعلم ان صلاة الخوف على الصفة المذكورة انما تلزم اذا تنازع القوم فى الصلاة خلف الامام اما اذا لم يتنازعوا فالافضل ان يصلى باحدي الطائفتين تمام الصلوة ويصلى بالاخرى امام اخر تمامها انتهى سرىلاى

قوله بازاء الخوف بحيث لا يلحقهم اذاهم

قوله وذهبوا اليه وفى الكافى ولو ان الطائفة الثانية اتموا صلاتهم فى مكانهم بعد صلوة الامام جاز لان المسبوق كالمنفرد فلم يتعوا فى حكم الامام اختيار

قوله وركعة فى الثنائى لو قال فى غير الرباعي ليشمل الثنائى ايضا

اشتداده هنا ان لايدعهم العدو يصلون نازلين بل يهجم بالمحاربة كما فى الجوهرة سرىلاى

اشار به الى انه لا يصح الاقتداء حال ركوبهم يستثنى منه ما اذا كان المقتدي والامام على دابة واحدة فانه يصح الاقتداء كما فى الكافى سرىلاى

ان كال اى اذا كان بعمل كثير ولو قل بعمل قليل كالرمية لا تفسد كما فى التبيين

تتمة حمل السلاح فى الصلوة عند الخوف مستحب عندنا لا واجب كما قاله الشافعى سرىلاى

قوله شامله لما اذا كان وجه المقتدي لجنب الامام فانه يصح وكذا لما اذا كان وجهه لوجهه وان كره وبه صرح الزيلعى

قوله الا لمن قفاه الى وجه الامام فانها لا يجوز وكذا صلوة من كان مستقبلا جهة الامام وهو اقرب الى الحايط كذا فى البدايع سرىلاى

قوله كوقوفه فى المحراب اه بعد الكلام فى انه اذا كان منفردا فى البيت الشريف هل يكون هو كمن قام فى المحراب وحده اولا على ما مر فى باب ما يفسد الصلوة وما يكره فيها

قوله لانه اى اداء الصلوة انما ... لان المنافى للتعظيم اداء الصلوة وفعلها لا نفس الصلوة واما ارادة المعنى المصدري من الصلوة فغير متبادرة

لان تصنيف الركعة الواحدة غير ممكن فجعلها بالاولى اولى بحكم السبق

قوله صلوا ركبانا لابد من كونه خارج المصر

يعنى هاربا من العدو واما المشي نحوه فلا يفسد

دليل المخالف ان المصلى فيها مستقبل لجهة منها فقد استدبر اخري فلا يكون مستقبلا مطلقا واما النفل فمبنى على السعة وقد روى انه عليه السلام صلى فيها النفل ولنا ما روي انه عليه السلام صلى فيها الفرض يوم الفتح والاستدبار انما يفسد اذا كان من كل وجه اكمل

لانها شرعت لجبر نقصان تمكن فى العبادة فتكون واجبة كالدماء فى الحج

الثانية لانه صلى الله عليه وسلم كان يسلم الثانية اخفض من الاولى
هذا هو المسطور في الكتب المشهورة وسوق كلام الفريقين يدل
على ان القولين للامام الاعظم وفي المجمع نسب الثاني الى محمد
والاول اليهما وما وجدته في كتاب الا ما نقله صاحب معراج
الدراية بقيل وعلى كونهما قوله يناسب ما قيل المختار للمنفرد
تسليمتان وللامام تسليمة لانه اذا سلم تسليمتين ربما يشتغل
بعض الجماعة بما يأتي في الصلوة سجدتان فاعل يجب وتشهد وسلام
يمينا ويسارا بترك واجب سهوا اذ في العمد يأثم ولا يجب سجدة
كركوع قبل القراءة فان تقديمها على الركوع واجب لا فرض خلافا
لزفر واما تقديم القيام على الركوع والركوع على السجود ففرض
كما سبق تحقيقه في باب صفة الصلوة بما لا مزيد عليه و
تأخير القيام الى الثالثة بزيادة على التشهد قيل بحرف والصحيح
قدر ما يؤدي فيه ركن وركوعين فان الاقتصار على الواحد واجب
ففي الزيادة عليه تركه والجهر فيما يخافت وعكسه واختلف
في مقداره والاصح ش قدر ما يجوز به الصلوة في الفصلين
وترك القعود الاول وسائر الواجبات المذكورة في باب
صفة الصلوة وان تكرر اي ترك الواجب يعني يجب سجدة
واحدة على تقدير تكرر ترك الواجب على منفرد متعلق بيجب
وعلى مقتد بسهو امامه ان سجد امامه وان لم يسجد لم يسجد
المؤتم بخلاف تكبير التشريق كما مر في بابه لا بسهوه اي لا يجب
على المقتدي بسهوه اذ لو سجد وحده خالف امامه وان
سجده معه الامام انقلب الامام مقتديا ويصلي على النبي عليه وسلم
في التشهد الثاني والاحوط التصلية فيهما اي التشهدين كذا
في الظهيرية المسبوق يسجد مع امامه وان كان سهوه فيما فات
عنه ثم يقضي ما فات والاولى ان لا يقوم قبل سجود الامام ولو
قام قبل سجوده فعليه ان يعود ويسجد معه ان لم يقيد الركعة
بالسجود وان قيدها به لا يعود ولو سهى فيه اي فيما يقضي
سجد ثانيا لهذا السهو كذا اللاحق يعني يجب عليه سجود السهو
بسهو امامه بان سهى حال نوم المقتدي او ذهابه الى الوضوء
لانه بمنزلة المصلي خلفه سهى عن القعود الاول في ذوات الاربع
او الثلث من الفرض احترز به عن النفل لان القعدة الاولى

منه

قوله وعلى كونهما قوله يناسب اه وجه
المناسبة ارتفاع التناقض
بين كلامين حينئذ ولي

قوله صرح به دفعا للتوهم انه فاعل يسن له
ووجب اعادة الصلوة لجبر نقصانها
نور الايضاح للشرنبلالي

قوله والاصح قدر ما يجوز اه وقيل ان جهر فيما يخافت
فعليه السهو قل او كثر وان خافت فيما يجهر ينظر
فان خافت بفاتحة الكتاب او اكثرها فعليه السهو
وان خافت في اقلها فلا سهو عليه وان كان من سورة
[illegible]
وقال الامام الحلواني في كل ذلك سهو وان كان كلمة
والمخافتة سواء [illegible] والتسمية والتامين
[illegible] وذكر في الخلاصة [illegible]
كذا في الظهيرية
في الاخريين يلزمه السهو

قوله فيما فات عنه اى في جزء لم يصل مع الامام
بل يؤخر حتى ينقطع ظنه عن سجود الامام
ولو لم يسجد ولم يتابعه لا تفسد
صلوته ولكنه يسجد
عند فراغه

قوله ويسجد معه وعليه
ان يعيد القيام والركوع
لارتفاضهما بالسجدة [illegible]
وقيد ركعته [illegible] شرنبلالي

قوله سهى رسم اشتهر
بين الكتاب [illegible]
كان مقتضى
القاعدة رسمها
بالالف ولي

[illegible]

وكذا المقيم خلف
المسافر [illegible]
المسبوق [illegible]
[illegible]

ولو سهى اللاحق
في القضاء لا يسجد
لانه مؤتم كانه
خلف الامام
ولو سجد مع الامام
لا يعتد به لانه
يقضي اول
صلوته ويسجد اذا
فرغ لان محله الاخر
اختيار

منه كالقعدة الثانية من الفرض حتى يعود اليها لا محالة وان استوى
قائما وذكره اى القعود الاول وهو اليه اى الى القعود اقرب بان لم يرفع ركبتيه
عاد ولا سهو والا فلا وسجد للسهو وقيل يعود الى القعود
ما لم يستقم قائما وهو الاصح كذا قال الزيلعي وان سهى عن الاخير
حتى قام الى الخامسة في الرباعية والرابعة في الثلاثية والثا
لثة في الثنائية عاد ما لم يسجد لان فيه اصلاح صلاته وامكنه
ذلك لان ما دون الركعة ليس بمحل الرفض وسجد للسهو
لانه اخر فرضا وان سجد مرتبط بقوله ما لم يسجد صار فرضه
نفلا وضم في الرباعي ركعة سادسة ان شاء انما قاله لانه
نفل لم يشرع فيه قصدا فلم يجب عليه اتمامه وفي الثلاثي الصائر
اربعا لا يحتاج الى الضم اذ الركعات الثلاث بضم الرابعة
اليها تحولت الى النفل فحصلت الصلوة التامة وفي الثنائي
الصائر ثلثا وهو الفجر لا يضم رابعة ليكون الكل نفلا لان
التنفل بعد طلوع الفجر باكثر من سنة الفجر مكروه وان
قعد الاخير عطف على قوله وان سهى عن الاخير ثم قام
سهوا ولم يسلم عاد وسلم الا ان يسجد للخامسة في الرباعي
والرابعة في الثلاثي فتم فرضه لوجود القعود الاخير ويضم
سادسة في الرباعي لم يقل ههنا ان شاء كما قال في الاول مع
انه لو قطع لا قضاء في الصورتين لان ضم السادسة ههنا
اكد من ضمها هناك لان فرضه قد تم ههنا لكن بتأخير السلام
يجب سجود السهو فلو قطع ما بين الركعتين بانه لا يسجد للسهو
لزم ترك الواجب ولو جلس من القيام وسجد للسهو لم يؤد
سجود السهو على الوجه المسنون فلا بد ان يضم سادسة
ويجلس على الركعتين ويسجد للسهو بخلاف المسئلة الاولى
فان الفريضة ثمة لم يبق فيحتاج الى تدارك نقصانها ولو عصرا
اشارة الى ضعف ما قيل لا يضم في العصر لكراهة النفل بعدها
وقيل يضم لان هذا ليس بمقصود والنهي عن التنفل بعد العصر
يتناول المقصود فلا يكره بدونه وهو الاصح كذا قال الزيلعي
ويضم خامسة في الثلاثي ليصير الركعتان في الصورتين نفلا
وان لم تنويا لسنة الظهر والعشاء والمغرب لان مواظبة النبي
صلى الله عليه وسلم عليهما كانت بتحريمة مبتدأة ويسجد

قوله عاد ما لم يسجد وسجد للسهو اعترض
بانه ينبغي ان لا يسجد فيما اذا كان
اليها اقرب كما في السهو عن القعدة
الاولى او يسجد فيه ايضا والجواب
ان القعود الاخير فرض فبتأخيره
يجب التشهد اتفاقا
بخلاف الاول فانه واجب
يجب السجود بتركه
اخي چلبي

قوله ليس بمحل
الرفض قيل
معناه ليس
بمحل رفض العود
قائما

وقيل لانه اخر
واجبا هو
اصابة لفظ
السلام اي
التشهد

[illegible]

حيث لم يكن بعد السلام او بعده في الخامسة
بلا تشهد او معه فيها وكلاهما غير مشروع انتهى
قوله ويسجد للسهو يعني استحسانا
والقياس ان لا يسجد لان من سهى
في صلوة لا يجب عليه ان يسجد
في صلوة اخرى ووجهه
مذكور في الهداية اه

قوله ويسجد للسهو راجع الى المسئلتين اما اذا عاد فلانه اخر واجبا وهو السلام واما
اذا لم يعد فلادخال البعض في فرضه بترك الواجب وهو السلام عند محمد وعند ابي يوسف
لتمكن النقصان في النفل بالدخول فيه لا على الوجه المسنون والفتوى على قول محمد وقال الماتريدي
الاصح ان يجعل السجود جابرا النقص المتمكن في الفرض والنفل جميعا تحز

عطف على قوله ويضم للسهو لتاخيره السلام ومقتدبه فيهما
اى الركعتين الزائدتين في الصورتين صلاهما بتبعية الامام
وقضاهما ان افسد لانه شرع قصدا وفي الفجر الصائر ثلثا
لا يضم رابعة لكراهة النفل بعده كما كره قبله مطلقا وفي
العصر يكره بعده اذا شرع بالقصد لا قبله مطلقا لما فرغ عن
بيان حال الفرض بالنظر الى السهو في القعود اراد بيان حال
النفل فيه تتميما للاقسام فقال ترك القعود الاول في النفل
سهوا سجد ولم يفسد فكان القياس ان يفسد وهو قول زفر
ورواية عن محمد وفي الاستحسان لا يفسد ويجب سجدتا
السهو بتركها ساهيا لان التطوع كما شرع ركعتين شرع اربعا
ايضا فاذا ترك القعدة وقام الى الشفع الثاني امكننا ان
نجعل الكل صلاة واحدة وفي الواحدة من ذوات الاربع لم يفرض
الا القعدة الاخيرة وهي قعدة الختم والتحلل كما في الظهر بخلاف
صلوة الفجر لانها شرعت ركعتين لا غير وبضم الشفع الثاني
لا يصير الكل صلوة واحدة وهذا لفقه وهو ان القعدة الاخيرة
ليست من الاركان ولكنها فرضت لختم لان ختم المفروض
فرض واذا لم يكن القعدة الاولى فرضا فاذا قام الى الثالثة
ههنا صارت الصلوة من ذوات الاربع فلم يكن القعدة الاولى
الختم فلم تبق فرضا كما في الفرض كذا في معراج الدراية تنفل
ركعتين وسهى فسجد لا يبني اي لا يصلي بهذه التحريمة صلوة
بلا تجديد تحريمة لان سجود السهو وقع في خلال الصلوة ولو
بنى صح لبقاء التحريمة ولكن اعاده اى سجود السهو لان ما اتى به
من السجود وقع في خلال الصلوة فلا يعتد به سلام من عليه السهو
يخرجه موقوفا لا قطعا حتى يصح الاقتداء به ويبطل وضوئه
بالقهقهة ويصير فرضه اربعا بنية الاقامة ان سجد شرط
لقوله يصح والا اى وان لم يسجد فلا يترتب عليه الاحكام
المذكورة وسلامه اى سلام من عليه السهو للقطع اي
بنية قطع الصلوة لا يقطع لان نيته لتغيير المشروع فتلغو
كما لو نوى الظهر ستا بل عليه ان يسجد للسهو لبقاء التحريمة
بخلاف ما اذا سلم وهو ذاكر للسجدة الصلبية حيث تفسد
صلوته والفرق ان سجود السهو يؤتى به في حرمة الصلوة

قوله بتركها اه الضمير للقعود بتأويل القعدة واكى

اى فيجب الجلوس على كل شفع فاذا تركه لزم السهو سرلالى

قوله كما في الفرض ان كان المراد من الفرض الفرض الرباعي يكون التشبيه قيدا للنفي وان كان الثنائي يكون قيدا للمنفي فتدبر واك

[illegible]

قوله ويبطل وضوءه بالقهقهة ان سجد يرد عليه ان القهقهة افسدت الصلوة وبعد ما فسدت كيف يسجد للسهو فلا فرق بين ان يسجد وان لا يسجد في انه لا ينتقض عندهما بالقهقهة قبل السجود بعد السلام رقسر

وهي باقية

وهي باقية والصلبية يؤتى بها في حقيقتها وقد بطل بالسلام ما لم
يتحول عن القبلة او يتكلم فانهما يبطلان التحريمة وقيل لا يقطع
بالتحول ما لم يتكلم او لم يخرج من المسجد والاصل ان يسجد قبل ان يتكلم
او يخرج وان مشى وانحرف عن القبلة وبه قال بعض المشايخ
كذا في النهاية مصلي الظهر سلم على الركعتين بتوهم الاتمام اي توهم
انه اتمها اى اتم الظهر اربعا وسجد للسهو لما روي انه عليه
الصلوة والسلام فعل كذلك بخلاف ما اذا سلم على ظن انه مسافر
او على انها الجمعة او كان المصلي قريب العهد بالاسلام فظن ان
الظهر اى فرضه ركعتان او كان في العشاء فظن انها التراويح
حيث تبطل صلاته في جميع هذه الصورة لانه سلم عامدا لا يسجد
للسهو في الجمعة والعيدين شك من ليس الشك عادته
وقع في عبارة الفقهاء شك اول مرة قال في الكافي معناه ان الشك
ليس بعادة له لا انه لم يسه في عمره قط انه كم صلى متعلق بشك
استأنف وان كثر الشك عمل بغالب ظنه وان لم يغلب ظنه
اخذ بالاقل وقعد في كل ما ظن اخرها اي الصلوة شك فيها
اي صلوته فتفكر في ذلك حتى استيقن ان طال تفكره قدر
ما يمكنه اداء ركن من اركان الصلوة وجب السجدة عليه ولو
لم يكن طول تفكره ذلك القدر بل كان دونه لا يجب السجدة
لان الفكر الطويل مما يؤخر الاركان عن مواضعها والفكر
القليل مما لا يمكن الاحتراز عنه فجعل كان لم يكن كذا في
تحفة الفقهاء

باب سجود التلاوة

سجود التلاوة
تجب موسعا عند ابي يوسف وفي رواية عن الامام وفورا
عند محمد وفي رواية عنه كذا في العناية بسجدة فاعل يجب
فيها اى في تلك السجدة تسبيح السجود يعني سبحان ربي
الاعلى بشروط الصلوة وقد تقدمت بين تكبيرتين متعلق
بسجدة بلا رفع يد يعني ان من اراد سجودها كبر ولم يرفع
يديه وسجد ثم كبر ورفع رأسه اعتبارا بسجدة الصلوة وهو
المروي عن ابن مسعود رض ولا تشهد ولا سلام لان
ذلك للتحلل وهو يستدعي سبق التحريمة وعدمت هنا
على من تلا اية متعلق بيجب ولو بالفارسية ذكره قاضي
خان من الاربع عشرة المعروفة وهي في اخر الاعراف

قوله استأنف صلوته بالسلام او غيره مما ينافي التحريمة والسلام قاعدا اولى نهر

يريد بالظن ما هو المتعارف في كتب المنطق حتى يرد انه لا معنى للاخذ بالظن مع وجود الشك وان بعد الظن بالغالب فيما لا يحتاج اليه بل اراد بالشك ما تقابل الجزم وبالظن الراجح برجندي

واما القعود حيث يتوهمه اخر الثانية في غير الثنائي ففي الخلاصة والظهيرية انه يأتي به وفي الفتاوى الصحيح انه لا يأتي به رصدر

قوله موسعا على المختار نهر

قوله بين تكبيرتين بالتكبير ويرفع صوته زيلعي

قوله بلا رفع يديه ولا تشهد ولا سلام انما نفى هذه الاشياء لان عند الشافعي رفع اليد اذا لم يكن في الصلوة مستحب والتشهد عنده واجب في قوله واما السلام فواجب عنده برجندي

قوله وهي في اخر الاعراف هكذا هي في مصحف عثمان رضي الله عنه اختيار [illegible]

قوله سجدة واجب اولها [illegible] في اخر الاعراف والرعد والنحل وبني اسرائيل ومريم والحج [illegible] والفرقان والنمل والسجدة وص وحم السجدة والنجم والانشقاق والعلق [illegible]

وفي الرعد والنحل وبني اسرائيل ومريم واولى الحج والفرقان والنمل
والم السجدة وص وحم السجدة والنجم وانشقت واقرأ ممن
بيان لمن في قوله على من يعني اذا تلى اية السجدة من يلزمه
الصلاةُ اداءً اوقضاءً وجب عليه السجود فيجب على الاصم
اذا تلاها لانه اهل الاداء والجنب والمحدث والسكران اذا تلوا
لانهم اهل القضاء لا على الكافر والمجنون والصبي والحائض
والنفساء لانهم ليسوا اهلا لهما او سمعها عطف على قوله اية
وان لم يقصده اي السماع فهم او لم يفهم اذا اخبر انه قرأ اية السجدة
ذكره قاضي خان ممن ذكر متعلق بسمعها ومن ذكر هو الاصم
الى اخره وسمع من النائم قال قاضي خان وان سمعها من نائم اختلفوا
فيه والصحيح الوجوب لا على من سمعها من الطير والمجنون
المطبق والصدى والمؤتم لعدم اهليتهم للقراءة فالقراءة منهم
كلاقراءة والمسموع كلامسموع اما الثلثة الاول فظاهرة
واما الرابع فلان المؤتم محجور عن القراءة لنفاذ تصرف الامام
عليه وتصرف المحجور لاحكم له بخلاف الجنب والحائض
ونحوهما لانهم منهيون والنهي غير الحجر قال في تلخيص
جامع الكبير المسموع من المؤتم كهو من المجنون والطير والصدى
لا يوجب شيئا وقال قاضي خان تجب على من يجب عليه الصلوة
اذا قرأ اية السجدة او سمعها ممن يجب عليه الصلوة او لا يجب
بحيض او نفاس او جنون او كفر او صغر وبينهما مخالفة ظاهرة
في حق المجنون اقول وجه التوفيق ∴
ان مراد قاضيخان بالمجنون المجنون الغير المطبق ومراد صاحب
التلخيص المجنون المطبق يؤيده ما نقل الزاهدي عن النوادر
ان المجنون اذا قصر فكان يوما وليلة او اقل تلزمه تلاوتها
وسماعها فالتحقيق ان الجنون على ثلث مراتب قاصر كامر وكامل
غير مطبق وهو الذي يكون اكثر من ذلك لكنه قد يزول وكامل
مطبق وهو الذي لا يزول والاشخاص ايضا بالنظر الى سجدة
التلاوة على ثلث مراتب احدها من تلزم بتلاوته عليه وبسماعها
منه على غيره ومنه المجنون الكامل غير المطبق وهو الذي ذكره
قاضيخان وثالثها من لا يلزم بتلاوته شئ لا عليه ولا على غيره
بالسماع منه وهو الذي ذكره صاحب التلخيص هذا ما تيسر لي

قوله من الطير اه ولو سمعها من طوطي لا يجب على الصحيح وقيل يجب زيلعي

قال في فتح القدير ان الحجر علم اعتبار فعل المحجور عليه وتصرفه واثر النهي تحريم الفعل لا ترك الاعتبار لانه مطلقا لا يعدم المشروعية انتهى عزمي

قوله ومن ذكر هو الاصم الى قوله والنفساء مما ذكر في صدد الاثبات والنفي عزمي
قال في الاختيار وعلى من سمعها سواء كان التالي كافرا او حائضا او نفساء او جنبا او محدثا او صبيا عاقلا او سكران والصدى الذي يجيبك بمثل صوتك في الجبال او غيرها مختار الصحاح

قوله لا يوجب شيئا اي [illegible] لا عليه ولا على سامعه لا في الصلوة ولا بعدها كذا في بعض شروح تلخيص الجامع عزمي

قوله ان المجنون وفي بعض النسخ ان الجنون اي المجنون بهذا الجنون ففي لفظه مسامحة عزمي

منه على غيره سجدة ومنه المجنون القاصر وهو المذكور في النوادر وثانيها من لا يلزم بتلاوته عليه سجدة لكن يلزم بسماعها

في هذا المقام بعون الله الملك العلام الحمد لله ملهم الصواب
واليه المرجع والمآب ويؤدى اي سجود التلاوة بركوع وسجود
غير ركوع الصلوة وسجودها كائنين في الصلاة لها اي للتلاوة
ويؤدى بركوع الصلوة اذا كان الركوع على الفور اي عقيب
قراءة الاية ان نواه اي كون الركوع بسجود التلاوة ويؤدى ايضا
بسجودها اي الصلوة كذلك على الفور وان لم ينوه يعني لو تلا
ها في صلاته ان شاء ركع لها وان شاء سجد ثم قام فقرأ لان
المقصود من السجود اظهار الخشوع للمعبود وذلك يحصل بالركوع ايضا
ويتأدى بالسجدة الصلبية لانها توافقها من كل وجه
كذا في المحيط وقال في الخلاصة اجمعوا ان سجدة التلاوة تتأدى
بسجدة الصلوة وان لم ينو للتلاوة واختلفوا في الركوع قال
الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده لابد للركوع من النية
حتى ينوب عن التلاوة نص عليه محمد ويسجد المؤتم بتلاوة الامام
وان لم يسمع لالتزامه متابعته ولو تلا المؤتم لم يسجد اي
الامام والمؤتم لما عرفت ان المؤتم محجور ولا حكم لفعله اصلا
اي لا في الصلوة ولا بعدها بخلاف الخارج من الصلوة اذا
سمع من المؤتم حيث يجب عليه لان الحجر ثبت في حق المصلين
فلا يعدوهم سمع المصلي الاية من غيره لم يسجد فيها لانها
ليست بصلوتية لان سماعهم هذه السجدة ليس من افعال
الصلوة بل يسجد بعدها اي الصلوة لتحقق سببها ولو سجد
فيها لم يجزه لانه منهي عن ادخال ما ليس من الصلوة فيها
وقد وجبت السجدة كاملة بسبب خارج الصلوة فلو ادى
فيها يقع ناقصا فلا يخرج به عن العهدة بل اعاده اي
السجود دونها اي الصلوة لان مجرد السجود لا ينافي احرام
اي لا يعيد الصلوة
الصلوة سمع رجل من امام ليس هو معه في الصلوة ولم يأتم
به اصلا او ايتم في ركعة اخرى سجد خارجها اي خارج
الصلوة لوجود السبب وعدم الاداء وان ايتم فيها اي
في الركعة التي سمعها فيها قبل سجود امامه سجد معه لانه
لو لم يكن سمعها سجدها معه كما مر فههنا اولى وان ايتم
فيها بعده اي بعد سجود امامه لا يسجد مطلقا اي لا في الصلوة
ولا خارجها لانه صار مدركا لها بادراك تلك الركعة

واذا سجد او ركع يعود الى القيام لانه محتاج الى الركوع والركوع انما يكون عن القيام ويقرأ فيه بقية السورة بطريق الندب لا الوجوب حتى انه لو لم يقرأ شيئا اجزاه ويكره شيخ زاده

قوله وان شاء سجد اه وهو افضل روي عن ابي ح اه للخضوع في السجود اكمل اختيار

المؤتم بامام الثاني تاثر

سواء ادى الامام السجدة في تلك الركعة او قضاها قبل السلام في اخر الصلوة لانه مامور بالاتباع زيلعي

قوله وان لم يسمع بان قرأ اماما سرا او [illegible] وقت القراءة او [illegible] [illegible]

قوله لم يسجد في تلك [illegible] [illegible]

[illegible] حامدة كذا [illegible]

فعليه [illegible] خارج [illegible] السجدة [illegible] مسكين

قوله في ركعة اخرى اقول لكن بعد ما سجد الامام للتلاوة قبل اقتدائه لانه لو اخر الامام السجدة فقضاها قبل السلام سجد المؤتم معه لانه مامور بالاتباع كما في شرح النقاية للبرجندي لعبد الله

قوله سجد معه اه لان السجود صار صلاتية بالاقتداء لان الاقتداء تأثير في تغيير غير الواجب واجبا كما في شرح الوقاية لابن فرشته لعبد الله

قوله لانه صار مدركا اه فان قلت النيابة تجري في الاقوال كالقنوت دون الافعال قلت نعم اذا كان ذلك مقصودا وانما [illegible] ضمن القراءة [illegible]

وسجدة محلها الصلوة لا يقضى خارجها لانها صلاتية ولها
مزية الصلوة فلا يتأدى بالناقص لم يقل وسجدة وجبت
فى الصلوة احترازا عما وجبت فى الصلوة ومحل ادائها خار
جها كما اذا سمع المصلى ممن ليس معه او سمع من امامه واقتدى
به فى ركعة اخرى تلا خارجها اى الصلاة فسجد واعاد
فيها سجد اخرى لانه اذا سجد قبل الصلوة لا يقع عما وجب
فى الصلوة وان لم يسجد اولا كفته واحدة لان الصلوتية
استتبعت غيرها وان لم يتحد المجلس كمن كررها فى مجلس
حيث كفت واحدة سواء قرأ مرتين ثم سجد او قرأ وسجد
ثم قرأها فى ذلك المجلس لا مجلسين فان تكرارها فيهما
يوجب سجدتين ولو بدلها اى قرأ بدل الآية الاولى اية
اخرى فى مجلس لم يكف واحدة بل وجب سجدتان
الاصل ان مبنى السجدة على التداخل دفعا للحرج وهو
تداخل فى السبب لا الحكم وهو اليق بالعبادات للاحتياط
والثانى بالعقوبات لاظهار كرم صاحب الشرع وامكان
التداخل عند اتحاد المجلس لكونه جامعا للمتفرقات فاذا
اختلف عاد الحكم الى الاصل واسداء الثوب والانتقال
من غصن الى غصن تبديل لوجود الاختلاف حقيقة
وعدم الجامع حكما بخلاف زوايا المسجد والبيت فانهما
فى حكم مكان واحد بدليل صحة الاقتداء لا الفعل القليل
يعنى انه ليس بتبديل كالقيام حيث كفت سجدة واحدة
سواء وقعت بعد الفعل كان تلا فقام ثم ثنى فسجد او
قبل كان تلا فسجد ثم قام فثنى ومشى خطوة او خطوتين
واكل لقمة وشرب شربة ماء او تكلم بكلام يسير ونحوها
مما لا يتبدل به المجلس كالقعود والاتكاء والركوب والنزول
بخلاف ما اذا تلى اية سجد اخرى او ثنى بعد فعل كثير كمشى
خطوات فانها لا تكفى كررها راكبا حال كونه غير مصل
يتكرر السجدة لان سير الدابة يضاف الى راكبها حتى
يجب عليه ضمان ما اتلفت الدابة فاعتبر مكانه الارض
لا ظهر الدابة وانما قال غير مصل لان حرمة الصلوة تجعل
الامكنة كمكان واحد ولولاه لما صحت صلوته اذ الاختلاف

اراد به التعريض لصاحب الهداية عزمى

قوله ولها مزية آه لان لها حرمتين حرمة التلاوة وحرمة الصلاة قرشنه

قوله وان لم يتحد المجلس اى حكما على رواية ان المجلس يتبدل بتبدل التلاوة والصلاة واما على الظاهر فالمجلس متحد حقيقة وحكما ولو يتحد حقيقة او تبدل حكما لعمل عن الصلوة لا تلغيه سجدة الصلوة عما وجب قبلها كما فى غاية البيان والتبيين شرنبلالى

قوله خطوة الخطوة بضم الخاء ما بين القدمين والخطوة بفتحها المرة الواحدة وكلا المعنيين محتملان ههنا الا ان الاول اظهر بالنظر الى اخوانها الآتية وانى

قوله فاعتبر اى جعل مكانه فى اعتبار الشرع الارض لا ظهر الدابة وانى

يمنع

يمنع صحتها وفى فلك وركعة وركعتين لا يعنى لو كرر فى فلك
لا يتكرر السجدة وان لم يكن فى الصلوة لان الفلك كالبيت اذ جريانها
لا يضاف اليه قال الله تعالى وجرين بهم ولو كرر المصلى فى ركعة
كفته سجدة قياسا واستحسانا لاتحاد المجلس ولو فى ركعتين
فكذلك عند ابى يوسف رض تبدل مجلس السامع لا التالى يوجب
سجدة اخرى عليه اى السامع لا عكسه اى تبدل مجلس التالى
لا يوجب سجدة اخرى على السامع ولا يرفع السامع رأسه قبل التالى
لانه كالامام له وكره قراءة امام يخافت اى كره للامام ان يقرأها
فى صلوة يخافت فيها لانه يؤدى الى اشتباه الامر على القوم الا ان
ينوى فى ركوعه على الفور وكره ايضا ترك ايتها وقراءة الباقى
لانه يوهم الاستنكاف والفرار عن لزوم السجدة عليه وندب
ضم اية او اكثر اليها دفعا لتوهم التفضيل واخفاؤها عن السامع
شفقة عليه والقيام ثم السجود روى ذلك عن عائشة رضى الله تعالى عنها
ولان الخرور فيه اكمل

باب الجنائز

جمع جنازة وهى بالفتح
الميت وبالكسر السرير سن توجيه المحتضر اى من حضره الموت
الى القبلة على شقه الايمن اعتبارا بحال الوضع فى القبر لانه اشرف
عليه وجاز الاستلقاء وقدماه اليها اى القبلة لانه ايسر
لنزع الروح والاول هو السنة ويرفع رأسه قليلا ليصير وجهه
الى القبلة لا السماء ويلقن بذكر الشهادتين عنده لان الاولى
لا تقبل بدون الثانية ولا يؤمر بها مخافة ان يتضجر ويردها
وبعد موته يشد لحياه ويغمض عيناه بذلك جرى التوارث
وفيه تحسينه فيستحسن ولا بأس باعلام الناس موته ويعجل
فى تجهيزه فيوضع على تخت مجمر وترا كفنه لما فيه من تعظيم الميت
واختيار الوتر لقوله عليه الصلوة والسلام ان الله وتر يحب
الوتر ويجرد عن ثيابه ويستر عورته الغليظة وقيل مطلقا
ويوضأ بلا مضمضة واستنشاق لتعذر اخراج الماء ويصب
عليه ماء مغلى بسدر وحرض وهو الاشنان مبالغة
فى التنظيف والا اى وان لم يوجد ماء كذلك فالخالص اى
يصب عليه ماء خالص لحصول اصل المقصود ويغسل رأسه
ولحيته بالخطمى لانه ابلغ فى استخراج الوسخ وان لم
يوجد فالصابون ونحوه ثم يضجع على يساره ليكون البداية

[illegible]

قوله اذ جريانها لا يضاف اليه فلا يلزم منه ان لا يجب ضمان الاتلاف على راكب السفينة وانى

قوله ولو كرر المصلى فى ركعة آه سواء كرر الآية ثم سجد او قرأ فسجد ثم قام فاعاد كذا فى شرح المجمع

قوله مجلس التالى اى دون السامع كما فى عبارة صدر الشريعة وهو لازم لا يخفى عزمى

قوله الا ان ينوى آه فانه يؤدى [illegible] هذه المسئلة انما تتعلق [illegible] بركوع الصلوة

قوله وكره ايضا آه مطلقا مسكين وقال فخر الاسلام فى شرح الجامع الصغير من الناس من كره ذلك خارج الصلوة ولم يكره فى الصلوة كذا فى الذخيرة برجندى

قوله لانه يوهم آه [illegible] فى الجامع الصغير [illegible] وذلك ليس [illegible] تغيير نظم القرآن [illegible]

قوله وكره ترك ايتها آه لا عكسه ابن كمال [illegible]

وقال الولوالجى اذا ظهر منه كلمات توجب الكفر لا يحكم بكفره ويعامل معاملة موتى المسلمين حملا على انه فى حال زوال عقله ولذا اختار بعض المشايخ ان يذهب عقله قبل موته لهذا الخوف وبعضهم اختاروا قيامه حال الموت كذا فى البحر شرنبلالى

قوله سن توجيه المحتضر هذا اذا لم يشق عليه فان شق ترك على حاله والمرجوم لا يوجه ويستحب لاقربائه وجيرانه ان يدخلوا عليه ويتلون سورة يس واستحسن بعض المتأخرين قراءة سورة الرعد ويخرج من عنده الحائض والنفساء كما فى المعراج شرنبلالى

وكيفيته ان يدار بالمجمر حول السرير اما مرة او ثلاثا او خمسا ولا يزاد عليها كذا فى التبيين شرنبلالى

المراد بالتحسين ازالة القباحة فلا ينافى ما قيل ان قص ظفره وسرح شعره الزينة وقد استغنى عنها [illegible]

والخصم ان يقول فيهما ايضا ازالة قباحة وانى

[illegible] الى وقت الغسل انتهى [illegible] من اختاره [illegible] يوضع فى القبر كذا فى الغاية شرنبلالى

قوله بلا مضمضة واستنشاق الا اذا كان جنبا نقل عن شرح المقدسى واستحسن بعض العلماء ان يلف الغاسل على اصبعه خرقة يمسح بها اسنانه ولهاته وشفتيه ومنخريه وعليه عمل الناس اليوم [illegible] قال ابو يوسف [illegible] التبيين شرنبلالى

بجانب يمينه ويغسل بالماء والسدر حتى يصل الماء الى ما يلي التخت منه اى من الميت ثم يضجع على يمينه كذلك اى ويغسل حتى يصل الماء الى ما يلي التخت منه ثم يجلسه اى الغاسل الميت مسندا للميت الى نفسه ويمسح بطنه بلين تحرزا عن تلويث الكفن والخارج يغسل وغسله لا يعاد وكذا وضوءه لان الغسل عرف بالنص وقد حصل مرة ثم ينشف بثوب لئلا يبتل اكفانه ولا يقص ظفره ولا يسرح شعره لانه للزينة وقد استغنى عنها ويجعل على رأسه ولحيته الحنوط لان الطيب سنة وعلى مساجده جمع مسجد بفتح الجيم بمعنى مواضع السجود وهي جبهته وانفه ويداه وركبتاه وقدماه الكافور فانه يسجد بهذه الاعضاء فيخص بزيادة كرامة وصيانة لها عن سرعة الفساد واذا جرى الماء على الميت او اصابه المطر لم يكن غسلا فالغريق يغسل كذا قال قاضيخان وسنة الكفن له اى للرجل ازار وقميص ولفافة كل من الازار واللفافة من القرن الى القدم والقميص من المنكبين الى القدمين وهو بلا دخاريص ولا جيب ولا كمين ولا يلف اطرافه واستحسن العمامة اى استحسنه المتأخرون ولها اى للمرأة درع وهو ما تلبسه المرأة فوق القميص وازار وخمار وهو ما تستر به المرأة رأسها ولفافة وخرقة تربط ثدييها وكفايته له اى الكفن ازار ولفافة ولها اى الازار واللفافة وخمار وضرورته لهما ما يوجد من الاثواب واذا اراد التكفين تبسط اللفافة وتبسط الازار عليها ويقمص الميت ويوضع على الازار ويلف يساره اى الازار ثم يمينه كما فى الحيوة ثم يلف اللفافة كذلك وهي اى المرأة تلبس الدرع ويجعل شعرها ضفيرتين على صدرها فوقه اى الدرع ويجعل الخمار فوقه اى الدرع تحت اللفافة وان خيف انتشاره اى الكفن عقد من طرفيه الغسيل والجديد فيه اى الكفن سواء لا رجحان للثانى ولا بأس بالبرود والكتان وفى النساء بالحرير والمزعفر والمعصفر ومن لا مال له فكفنه على من يجب عليه نفقته واختلف فى الزوج والاصح الوجوب عليه كذا فى الظهيرية وان لم يوجد من يجب عليه نفقته ففى بيت المال

اى يغسل موضعه عنه

ونية صلوة الجنازة ان يقول اللهم انى نويت ان اصلى لله وادعو لهذا الميت

قوله ويمسح آه روى ان عليا رضى الله عنه لما غسل رسول الله صلى الله عليه وسلم اسنده الى صدره ومسح بطنه فلم يخرج منه شيء فقال طبت حيا وميتا يا رسول الله اختيار

[illegible]

ويكره تسريح الشعر فظاهره تحريمه حيث قال اما التزيين بعد موته والامتشاط وقطع الشعر فلا يجوز

اصل التكفين فرض كفاية وكونه على هذا الشكل مسنون لم تقل الى القدم [illegible] فيما سبق برعاية المناسبة بين المبدأ و[illegible] ثم ان الغاية فيهما داخلة فى حكم المغيا على ما لا يخفى وانى

قوله وهو ما تلبسه المرأة فوق القميص اقول كذا فى المغرب على ما نقله صاحب البحر لكن ليس مراده ههنا بل المراد ههنا الدرع بمعنى القميص [illegible]

قوله تلبس من الالباس وهو يتعدى الى المفعولين يقال البسته الثوب وانى

قوله بلا دخاريص جمع دخريص بكسر الدال وسكون الخاء المعجمة والصاد المهملة وهو ما يقال له بالفارسى [illegible] وانى

وصلاته

وصلاته فرض كفاية ان ادى البعض سقط عن الكل والا اثم الكل يصلى على كل مسلم مات الا البغاة وقطاع الطريق اذا قتلوا فى الحرب هذا القيد اشارة الى ما ذكره قاضيخان ان اهل البغى اذا قتلوا بعد ما وضع الحرب اوزارها يصلى عليهم وكذا قطاع الطريق ان اخذهم الامام ثم قتلهم يصلى عليهم كذا المكابر فى المصر ليلا بالسلاح لا يصلى عليه اذا قتل فى تلك الحال وان غسلوا قاتل نفسه يصلى عليه لا على قاتل احد ابويه زجرا له وهي اى صلوته اربع تكبيرات برفع يديه فى الاولى فقط وعند الشافعى فى كلها وثناء بعدها اى بعد الاولى كما فى ساير الصلوة وصلوة على النبى صلى الله عليه وسلم بعد الثانية كما يصلى فى سائر الصلوات بعد التشهد ودعاء بعد الثالثة الدعاء للبالغين هذا اللهم اغفر لحينا وميتنا وشاهدنا وغائبنا وصغيرنا وكبيرنا وذكرنا وانثانا اللهم من احييته منا فاحيه على الاسلام ومن توفيته منا فتوفه على الايمان وتسليمتين بعد الرابعة وعند الشافعى يسلم واحدة يبدء بها من يمينه ويختمها فى يساره مدورا وجهه لا قراءة فيها وعند الشافعى يقرأ الفاتحة ولا تشهد ولو كبر الامام تكبيرا خامسا لم يتبع لانه منسوخ لا يستغفر المصلى فى التكبير الثالث لصبى ومجنون اذ لا ذنوب لهما بل يقول بعد الدعاء بما يدعو به للبالغين كما مر اللهم اجعله لنا فرطا اى اجرا يتقدمنا اللهم اجعله لنا ذخرا اى خيرا باقيا اللهم اجعله لنا شافعا مشفعا اى مقبول الشفاعة ويقوم الامام بازاء صدر الميت مطلقا اى ذكرا كان او انثى لانه موضع القلب وفيه نور الايمان فيكون القيام عنده اشارة الى الشفاعة لايمانه الجنائز اذا اجتمعت فالافراد بالصلوة اولى ثم الاولى ان يقدم الافضل منهم وان اراد الجمع لها اى بالصلوة يعنى الصلوة على المجموع مرة جعلها اى الجنائز صفا طولا مما يلى القبلة بحيث يكون صدر كل قدام الامام وراعى الترتيب بان يوضع الرجال مما يلى الامام فالصبيان والخناثى فالنساء فالصبيات

اى يعلم انه لا يبعد عن الميت

قال فى المصباح المنير وقوله حتى يضع الحرب اوزارها كناية عن الانقضاء والاصل حتى يضع اهل الحرب اثقالهم فاسند الفعل الى الحرب مجازا ويسمى السلاح وزرا لثقله على لابسه عزمى زاده

وفى المنصورية عن محمد قاطع الطريق سواء قتل حال الحرب او قتله الامام حدا او صلبه الامام وذكر فى الظهيرية وفى النوادر انه لا يصلى

اكثر مشايخ بلخ اختاروا الرفع عند كل تكبير وهو قول الائمة الثلثة رحمهم الله وفى الصلوة عليه روايتان

قوله اربع تكبيرات فقد اجتمعت الصحابة على اربع تكبيرات حتى قال عمر رضى الله عنه ان ذكره عليه السلام اربع كاربع الظهر [illegible] احسان

قوله ودعاء بعد الثالثة لان المقصود منها الدعاء وقد قدم ذكر الله وذكر رسوله فياتى المقصود فهو اقرب للاجابة احسان

[illegible]

واذا لم يتابعه ماذا يصنع فى رواية عن ابى حنيفة يسلم وفى اخرى ينتظر للحال تحقيقا للمخالفة فيما وجب لتسليم الامام ليصير متابعا فى المتابعة قال المص وهو المختار اكمل

وفى نظم الزندويستى الخلاف فيما اذا سمع التكبير من الامام نفسه اما اذا كان يسمع من المنادى يتابعه فى الزوايد اتفاقا قالوا وينوى الافتتاح عند كل تكبير لجواز ان يكبر الامام للافتتاح الآن شرح مجمع

قوله مطلقا اشارة الى ضعف ما روى عن الامام من الحلبى انه يقوم من الرجل بحذاء رأسه ومن المرأة بحذاء وسطها كذا فى الكافى

وفى المفيد ويدعو لوالدى الطفل وقيل يقول اللهم ثقل به موازينهما واعظم به اجورهما والحقه بصالح المؤمنين اللهم اجعله فى كفالة ابرهيم حلبى

وفى البزازية خير صفوف الرجال اخرها فتح كال

واصل الفرط فيمن يتقدم الواردة ومنه الحديث انا فرطكم على الحوض اى متقدمكم اكمل

والصبي الحر يقدم على العبد والعبد على المرأة ثم تكلموا في كيفية الوضع من حيث المكان قال ابن ابي ليلى يوضع رجل خلف رجل رأس الاخر اسفل من رأس الاول يوضعون هكذا درجا وروى عن ابي ح انه حسن لان النبي عليه الصلوة والسلام وصاحبيه دفنوا كذلك وان وضعوا رأس كل بحذاء رأس صاحبه فحسن لان المقصود حاصل وهو الصلوة عليهم سبق المصلي بتكبيرة صدرت من الامام او تكبيرتين ينتظر لتكبير الامام فاذا سلم الامام قضى المقتدي ما عليه من التكبير قبل رفع الجنازة لان صلوة الجنازة بدونها لا تتصور ولا ينتظر الحاضر في التحريمة يعني لو كان حاضرا ولم يكبر مع الامام لا ينتظر الثانية لانه كالمدرك وان جاء بعد ما كبر الامام الرابعة فاتته الصلوة عند ابي ح ومحمد وعند ابي يوسف يكبر واحدة فاذا سلم الامام قضى ثلث تكبيرات كما لو كان حاضرا خلف الامام ولم يكبر حتى كبر الامام الرابعة والصحيح قولهما اذ لا وجه لان يكبر واحدة لان كل تكبيرة منها كركعة من سائر الصلوات والامام يكبر بعده ليتابعه والاصل في الباب عندهما ان المقتدي يدخل في تكبيرة الامام فاذا فرغ الامام من الرابعة تعذر عليه الدخول وعند ابي يوسف يدخل اذا بقيت التحريمة كذا في البدايع الاولى بالامامة السلطان او نائبه وهو امير البلد وقال ابو يوسف والشافعي ولي الميت اولى وجه الاول ان الحسين بن علي رضي الله عنهما لما مات الحسن رضي الله عنه قدم سعيد بن العاص فقال لولا السنة لما قدمتك وكان سعيد والي المدينة يومئذ فالقاضي فامام الحي فالولي لا بأس باذن الاولى لان التقدم حقه فيملك ابطاله بتقديم غيره لم يصل الولي ليتنا ول السلطان وغيره لغيره فيها اي الصلوة فان صلى غيره اي غير الاولى يعيدها اي الاولى ان شاء لتصرف الغير في حقه وان صلى الاولى لا يصلي غيره بعده لان الفرض يتادى بالاولى والتنفل بها غير مشروع دفن بلا صلوة صلي على قبره ما لم

هذا عند ابي ح ومحمد وقال ابو يوسف تكبر حين يحضر ولو كبر كما حضر ولم ينتظر لا تفسد عندهما لكن ما اداه غير معتبر كذا في البحر من الخلاصة ولم يذكر كيفية الدعاء للمسبوق هل يتابع الامام فيما هو فيه او يرتب باعتبار ابتداء الصلوة فلينظر ثم اني رأيت نقلا وهو انه يتابع الامام فيما هو فيه شرنبلالي

قوله السلطان ان حضر لان في التقدم عليه ازدراء به هداية

قوله فان صلى غير الولي يعني بدون الولي شرح نافع

بطن تفسخه والمعتبر فيه اكثر الراي على الصحيح لانه يختلف باختلاف الزمان والمكان والاشخاص وقيل قدر بثلثة ايام ولم يجز صلاتها راكبا استحسانا يعني مع القدرة على النزول وايضا لم يصلوا قاعدين مع القدرة على القيام والقياس الجواز لانه دعاء وكرهت في مسجد هو فيه كراهة تحريم في رواية وتنزيه في اخرى اما الذي بني لصلوة الجنازة فلا يكره فيه واختلف في الخارج بناء على اختلافهم ان الكراهة لاجل التلويث او لان المسجد للمكتوبات لا للصلوة الجنازة ولد فمات ان استهل الاستهلال ان يكون منه ما يدل على الحياة من بكاء او تحريك عضو سمي وغسل وصلي عليه والا اي وان لم يستهل غسل في ظاهر الرواية وادرج في خرقة ودفن ولم يصل عليه كصبي سبي بلا احد ابويه ولو سبي بدونه اوبه فاسلم هو او الصبي صلي عليه لانه مسلم حكما كافر مات عبدا كان او حرا يغسله وليه المسلم من مولاه او اقاربه لا كالمسلم اي لا غسلا كغسل المسلم ويلفه في خرقة ويدفنه في حفيرة يحمل الجنازة بوضع مقدمها ثم مؤخرها على الكتف اليمين كذا اليسار يعني يحمل بوضع مقدمها ثم مؤخرها على الكتف اليسار ويسرع بها لا خببا اي يمشون بها مسرعين بلا عدو وكره الجلوس قبل وضعها عن الاكتاف لقوله صلى الله عليه وسلم من تبع الجنازة فلا يجلس حتى توضع وندب المشي خلفها لما روينا ولقوله عليه الصلوة والسلام ولقوله عليه الصلوة والسلام الجنازة متبوعة ولانه ابلغ في الاتعاظ بها والتعاون في حملها ان احتيج اليه ويلحد القبر ولا يشق لقوله صلى الله عليه وسلم اللحد لنا والشق لغيرنا الا في ارض رخوة فلا بأس بالشق واتخاذ تابوت من حجر او حديد ويفرش فيه التراب ويدخل من قبل القبلة ويقول واضعه بسم الله اي وضعنا ملتبسين باسم الله وعلى ملة رسول الله اي سلمناك على ملته عليه السلام ويوجه اليها اي القبلة اذ به امر النبي عليه السلام ويحل العقدة التي على الكفن لخوف الانتشار

قوله يوضع مقدمها وهكذا في حال التناوب برجندي

حده ان لا يضطرب الميت على الجنازة شرنبلالي

قوله وكره الجلوس وقال الامام قاضي خان يكره القيام بعد وضع الجنازة عن الاعناق برجندي

قوله ويدخل آه وعند الشافعي يسل سلا وفيه معنيان تحرره

وان كان وحده خارجه اختلف المشايخ

او لان المسجد للمكتوبات لا لغيرها ولذلك كره بعضهم التنفل فيه

والمعتبر في ذلك خروج اكثره حتى لو خرج اكثره وهو يتحرك صلي عليه وفي الاقل لا كما في الفتح شرنبلالي

[illegible]

لانه صلى الله عليه وسلم امر به وللامن من الانتشار و يسوي اللبن والقصب لا الخشب والاجر وجوز في ارض رخوة كذا في الكافي ويسجى قبرها لا قبره لان حالهن على الاستتار بخلافهم ويهال التراب عليه للتوارث ويسنم القبر ولا يربع ولا يجصص للنهي عنهما ولا يخرج الميت منه اي القبر الا ان يكون الارض مغصوبة او اخذت بالشفعة وطلب المالك فيخرج مات في السفينة يغسل ويكفن ويصلى عليه ويرمى به في البحر كذا في الظهيرية ماتت حامل وولدها حي يشق بطنها من جانب الايسر ويخرج ولدها كذا في الخانية وفيها ايضا ويستحب في القتيل والميت دفنه في المكان الذي مات في مقابر اولئك المسلمين وان نقل قبل الدفن الى قدر ميل او ميلين فلا بأس به وكذا لو مات في غير بلده يستحب تركه فان نقل الى مصر اخر لا بأس به لا يكسر عظام اليهود ونحوهم اذا وجد في قبورهم ويكره القعود على القبور وقلع الشجر والحشيش من المقبرة ولا بأس باليابس **باب الشهيد** سمي به لانه مشهود له بالجنة بالنص او لان الملائكة يشهدون موته اكراما له او لانه حي عند الله تعالى حاضر اعلم ان الاصل في هذا الباب شهداء احد فانهم كفنوا وصلي عليهم ولم يغسلوا لانه صلى الله عليه وسلم قال في حقهم زملوهم بكلومهم ودمائهم ولا تغسلوهم الحديث وكل من بمعناهم يلحق بهم في عدم الغسل ومن ليس بمعناهم ولكنه قتل ظلما او مات حريقا او غريقا او مبطونا فلهم ثواب الشهيد مع انهم يغسلون وهم شهداء على لسان رسول الله صلى الله عليه وسلم الا يرى ان عمر وعليا رضي الله تعالى عنهما حملا الى بيتهما بعد الطعن وغسلا وكانا شهيدين بقوله صلى الله عليه وسلم كذا في الكافي والمقصود ههنا تعريف شهيد هو بمعنى شهداء احد رضوان الله تعالى عليهم في ترك الغسل ولهذا قال هو مسلم طاهر احتراز عمن وجب عليه الغسل كالجنب والحائض والنفساء بالغ احتراز عن الصبي قتل ظلما احتراز

قوله لان حالهن على الاستتار حتى استحسنوا التابوت للنساء اختيار

المراد ان كان البر بعيدا وخيف الضرر
سرملائي

قوله لانه آه اي لان عليه شاهدا يشهد حاله وهو دمه وجرحه وشجه او لان روحه تشهد دار السلام وروح غيره لا تشهدها الا يوم القيمة او لقيامه بشهادة الحق حتى قتل او لانه يشهد عند خروج روحه ما له من الثواب
نهر

عمن قتل

[illegible]

عمن قتل حدا او قصاصا ولم يجب بنفس القتل مال احتراز عن قتل وجب به مال وانما قال بنفس القتل لان الاب اذا قتل ابنه بحديد ظلما يكون الابن شهيدا لان المال وان وجب ولم يجب بنفس القتل بل لسقوط القصاص لشبهة الابوة ولم يرتث على البناء للمفعول يقال ارتث الجريح اي حمل من المعركة وبه رمق والارتثاث في الشرع ان يرتفق بشيء من مرافق الحياة او يثبت له حكم من احكام الاحياء كما سيأتي بيانه سواء قتله باغ او حربي او قطاع الطريق ولو بغير آلة جارحة لان الاصل فيه شهداء احد كما عرفت ولم يكن كلهم قتيل السيف والسلاح ففيهم من دمغ رأسه بالحجر وفيهم من قتل بالعصا وقد عمهم رسول الله صلى الله عليه وسلم في الامر بترك الغسل او قتله غيرهم بها اي بجارحة فان مسلما قتله مسلم غير باغ وغير قاطع الطريق ومسلما قتله ذمي بجارحة ظلما يكون شهيدا او وجد عطف على قتل ظلما جريحا ميتا في معركتهم اي معركة الباغي او نحوه واشتراط الجراحة ليعلم انه قتيل لا ميت حتف انفه فينزع عنه غير الصالح للكفن كالفرو والحشو والقلنسوة والسلاح والخف فانها تنزع ويزاد ان نقص وينقص ان زاد ليتم الكفن ولا يغسل للنهي عنه كما مر ويصلى عليه اكراما له وتعظيما فيدفن بدمه لانه في معنى شهداء احد وقد مر انه عليه الصلوة والسلام نهى عن غسلهم والشافعي يخالفنا في الصلوة فيغسل من وجد قتيلا في مصر فيما اي موضع يجب اذا وجد فيه القتيل القسامة احتراز عن الجامع والشارع ولم يعلم قاتله قال في الهداية ومن وجد قتيلا في المصر غسل لان الواجب فيه القسامة والدية فخفف اثر الظلم الا اذا علم انه قتيل بحديدة ظلما لان الواجب فيه القصاص وقال صدر الشريعة اقول هذه الرواية مخالفة لما ذكر في الذخيرة لان رواية الهداية فيما اذا لم يعلم قاتله لانه علل بوجوب القسامة ولا

قوله بنفس القتل آه فلا يخرج ما اذا عفا احد الورثة حيث ينقلب نصيب الباقين مالا فان وجوب المال بالصلح وكذا اذا قتلت المرأة زوجها وله منها ولد او الاب ابنه فان المال وان وجب لكن لم يجب بنفس القتل وذكر في الكافي ان في شهادة الابن الذي قتله الاب روايتين
برجندي

قوله الدمغ بالغين شق الرأس بحيث يصل الى الدماغ
والي

قوله بجارحة يتناول الحجر الذي له حدة والخشب وقشر القصب كذا في جميع المعتبرات في كتاب الجنايات
ملا علي

اي اثر يكون علامة على القتل كالجرح او صعود الدم الصافي من جوفه الى فيه او خروجه من عينه او اذنه لانه لا يكون الا من شدة الضرب ولو خرج الدم من انفه او ذكره او دبره او نزل من رأسه او خرج من جوفه جامدا لا يكون شهيدا لان الجامد يحتمل ان يكون سوداء والانسان يرعف والجبان يبول دما وصاحب الباسور يخرج من دبره دم من غير ضرب
ابن ملك

اي عند وجود غيره من جنس الكفن والا دفن به قوله ويزاد وينقص اشار به الى انه يكره ان ينزع عنه جميع ثيابه ويجدد الكفن ذكره في البحر
سرملائي

قوله فيدفن بدمه لكن يزال عنه سائر النجاسات
رحمتي

قوله والشافعي يخالفنا في الصلوة ويقول لا يصلى عليه لان السيف محاء للذنوب وهو مستغن عن الاستغفار ولنا ان الصلوة لتعظيم الميت ولهذا صلي على النبي صلى الله عليه وسلم والصبي وقد صح انه صلى الله عليه وسلم صلى على قتلى احد واحدا بعد واحد
ابن ملك

[illegible]

قسامة الا اذا لم يعلم القاتل ففي صورة عدم العلم بالقاتل اذا علم
ان القتل بالحديدة ففي رواية الهداية لا يغسل لان نفس هذا القتل
اوجب القصاص واما وجوب الدية والقسامة فلعارض العجز عن
اقامة القصاص فلا يخرجه هذا العارض عن ان يكون شهيدا واما
على رواية الذخيرة فيغسل وعبارة الذخيرة هذا وان حصل القتل
بحديدة فان لم يعلم قاتله تجب الدية والقسامة على اهل المحلة فيغسل
وان علم قاتله لم يغسل عندنا ففي الذخيرة لم يعتبر نفس القتل
فوجوب الدية وان كان بالعارض اخرجه عن الشهادة ففي المتن
اخذ بهذه الرواية اقول كانه لم يتأمل في عبارة
الهداية ولم ينظر في شروحه فانهم صرحوا بان قوله الا اذا علم انه
قتل بحديدة ظلما محمول على ما اذا علم قاتله عينا وان لفظ الكتاب
يشير اليه لانه قال الواجب فيه القصاص ولا قصاص يجب الا
على القاتل المعلوم وقال تاج الشريعة جد صدر الشريعة في شرحه
قوله ظلما اي وعلم قاتله وفي الكتاب اشارة اليه لانه انما كان ظلما
اذا كان القاتل معلوما حتى لو لم يعلم جاز ان يكون هو متعديا فلا
يكون القتل ظلما واما قول صاحب الهداية اولا ومن وجد قتيلا في
المصر فمعناه على ما اعترف به صدر الشريعة ومن وجد قتيلا في
المصر ولم يعلم قاتله بدليل قوله لان الواجب فيه القسامة والدية
والعجب انه يعتبر في الاول قيدا لانفهامه من الدليل ولا يعتبر
في الثاني قيدا يفهم من الدليل ايضا فعلم ان كلام الهداية والذخيرة
في المآل واحد ولا اختلاف رواية ههنا ومنشأ توهم
المخالفة والاختلاف عدم التفرقة بين ما ذكر في الهداية
قبل الا وبين ما ذكر بعده فتدبر والله الهادي الى سواء السبيل
وهو حسبي ونعم الوكيل او قتل بحد او قصاص فانه يغسل لان
هذا القتل ليس بظلم او جرح وارتث بان اكل او شرب او نام
او تداوى او آواه خيمة او مضى وقت صلوة وهو يعقل
ويقدر على الاداء حتى يجب عليه القضاء بتركها فيكون
بذلك من احكام الدنيا او نقل من المعركة الا لخوف وطئ
الخيل فح لا يكون النقل منافيا للشهادة هذا الاستثناء ذكره
الزيلعي او اوصى بامور الدنيا او الاخرة وهو قول ابي يوسف
خلافا لمحمد وقيل الاختلاف بينهما في الوصية بامور الدنيا

فيما اذا لم يعلم القاتل ع

قوله الواجب فيه آه وحمله صدر الشريعة على كونه بالنظر الى نفس القتل بقطع النظر عن العوارض وبذلك سقط لفظ الكتاب عنده عن الاشارة الى ذلك نعم دلالة ظاهر اللفظ انما هي على ما اختاره شراح الهداية لا على ما ذهب اليه صدر الشريعة عزمي

[illegible]

وهو قوله لان الواجب فيه القصاص وقد عرفت ان وجوب القصاص فيه يحمل على النظر الى نفس القتل لا الى معلومية القاتل لانه سوق كلام صاحب الهداية

[illegible]

لانه باذل نفسه بحق مستحق عليه وشهداء احد بذلوا انفسهم ابتغاء مرضاة الله تعالى فلم يكن في معناهم فيغسل زيلعي

وفي الوصية

وفي الوصية بامور الاخرة لا يكون مرتثا بالاجماع او باع او
اشترى او تكلم بكلام كثير وقيل بكلمة وكل ذلك ينقض
معنى الشهادة فيغسل لانه بذلك يصير خلفا في حكم الشهادة
وينال شيئا من مرافق الحياة فلا يكون في معنى شهداء احد
لانهم ماتوا عطاشا والكأس يدار عليهم خوفا من نقصان
الشهادة هذا اي كون ما ذكر في بيان الارتثاث موجبا
للغسل اذا وجد ما ذكر بعد انقضاء الحرب ولو فيها لا
اي لو وجد ما ذكر في الحرب لا يكون مرتثا بشيء من ذلك
كذا في الزيلعي ويصلى عليهم عطف على قوله ويغسل من وجد
الى اخره **كتاب الزكوة** عقب الصلوة بالزكوة اقتداء
بقوله تعالى اقيموا الصلوة واتوا الزكوة وقوله تعالى ويقيمون الصلوة
ومما رزقناهم ينفقون هي تمليك بعض مال جزما عينه
اي ذلك البعض الشارع قال في الكنز هي تمليك المال من
فقير مسلم غير هاشمي الى اخره اقول
هذا التعريف يتناول مطلق الصدقة ولا مخصص له بالزكوة
بخلاف ما اختير ههنا فان قوله عينه الشارع يفيد التخصيص
اذ لا تعيين في الصدقة وايضا قال الزيلعي يرد عليه الكفارة
اذا ملكت لان التمليك بالوصف المذكور موجود فيها ولو
قال تمليك المال على وجه لا بد له منه لا انفصل عنه لان
الزكوة يجب فيها تمليك المال فقلت جزما لئلا يرد عليه ذلك
فان معناه بلا احتمال في نفسه بغير التمليك كالاباحة فان
الكفارة في نفسها لا يقتضي التمليك بخلاف الزكوة لان ثبوتها
بقوله تعالى اتوا الزكوة والايتاء كما قالوا يقتضي التمليك ولا يتادى
بالاباحة حتى لو كفل يتيما فانفق عليه ناويا للزكوة لا يجزيه
بخلاف الكفارة ولو كساه يجزيه لوجود التمليك لفقير
متعلق بالتمليك مسلم غير هاشمي ولا مولاه احتراز عن الغني
والكافر والهاشمي ومولاه فان دفع الزكوة اليهم مع العلم
لا يجوز كما سيأتي مع قطع المنفعة عن المالك من كل وجه
احترز به عن الدفع الى فروعه وان سفلوا واصوله وان
علوا ومكاتبه ودفع احد الزوجين الى الاخر كما سيأتي لله تعالى
لان الزكوة عبادة فلا بد فيها من الاخلاص له لقوله تعالى

خلفا واي خلقا عزمي

الزكوة في اللغة عبارة عن النماء والزيادة ومنه يقال زكى الزرع اذا نمى فسميت الزكوة زكوة لانها سبب نماء المال بالخلف في الدنيا والثواب في الاخرة قال الله تعالى وما انفقتم من شيء فهو يخلفه وقيل هو عبارة عن التطهير قال الله تعالى قد افلح من تزكى اي تطهر من الذنوب وفي الزكوة معنى التطهير قال الله تعالى خذ من اموالهم صدقة تطهرهم وتزكيهم بها مبسوط

او من زكا اذا تنعم فانها سبب التنعم في الدنيا والعقبى برجندي

قوله اذا ملكت قيد به لانها يتأدى بالاباحة فلا يرد حينئذ ع

قوله لا انفصل عنه كذا في نسخ هذا الكتاب والصواب لا انفصل عنها كما في نسخ الزيلعي لان مرجعه الكفارة لا محالة عزمي

[illegible]

وفي الصحاح الكافل الذي يكفل انسانا يعوله ومنه قوله تعالى وكفلها زكريا واني

لا بد من قيد اخر وهو مع قبض معتبر احتراز عما لو دفع الى الصبي لا يعقل او مجنون فانه لا يجوز وان دفعها الصبي الى ابيه كما لو وضع زكاته على دكان فجاء الفقير وقبضها لا يجوز فلا بد في ذلك من ان يقبضها لهما الاب او الوصي او من كانا في عياله من الاقارب او الاجانب الذين يعولونه

قوله لله تعالى احترز به عما يعطى من مال الزكوة في مقابلة شيء من مال او منفعة فانه لا يكون زكاة وانما قال لله ولم يقل بلا عوض اشعارا بانها عبادة فلا بد ان لكان اوجه واني

[illegible]

وما امروا الا ليعبدوا الله مخلصين له الدين وشرط وجوبها
العقل والبلوغ اذ لا تكليف بدونهما والاسلام لانه شرط
لصحة العبادات كلها والحرية ليتحقق التمليك لان الرقيق
لا يملك ليملك وسببه اى سبب وجوبها الملك
التام بان لا يكون يدا فقط كما فى مال المكاتب فانه ملك
المولى حقيقة قد تقرر فى كتب الاصول ان سبب وجوبها
الملك المذكور وان عدّه فى الكنز شرطا لوجوبها النصاب
اعتبر النصاب لانه صلى الله عليه وسلم قدّر السبب به فارغ
عن الدين المراد به دين له مطالب من جهة العباد حتى
لا يمنع دين النذر والكفارة ويمنع دين الزكوة حال البقاء
النصاب وكذا بعد الاستهلاك لان الامام يطالبه
فى الاموال الظاهرة ونوابه فى الاموال الباطنة وهم الملاك
فان الامام كان ياخذها الى زمن عثمان رضى الله تعالى عنه
وهو فوضها الى اربابها فى الاموال الباطنة قطعا الطمع
الظلمة فيها فكان ذلك توكيلا منه لاربابها ولا فرق
بين ان يكون الدين بطريق الاصالة او الكفالة ذكره الزيلعى
وغيره وقد ضم صدر الشريعة الزكوة الى النذر والكفارة
وهو مخالف للهداية وغيره فكانه سهو من الناسخ الاول
وعن الحاجة الاصلية كدور السكنى ونحوها وسيأتى نام
ولو تقديرا النماء اما تحقيقى يكون بالتوالد والتناسل
والتجارات او تقديرى يكون بالتمكن من الاستنماء بان
يكون فى يده او يد نائبه فاذا فقد لم يجب الزكوة فلا تجب
تفريع على قوله الملك التام على مكاتب لانه ليس بمالك
من كل وجه بل يدا فقط ومديون للعبد تفريع على قوله
فارغ عن الدين بقدر دينه متعلق بقوله فلا يجب
فانه اذا كان له اربع مائة درهم وعليه دين كذلك
لا يجب عليه الزكوة ولو كان دينه مائتين يجب زكوة
مائتين ولا فى دور السكنى تفريع على قوله والحاجة
الاصلية ونحوها كثياب البدن واثاث المنزل
ودواب الركوب وعبيد الخدمة وكتب العلم لاهله
والات المحترفين والواصل من مال الضمار تفريع

قوله والاسلام آه واما نصف عشر الماخوذ
من الذمى والعشر الماخوذ من الحربى
فجزية حقيقة وليس بزكوة
وتسميتها زكوة انما هى
على سبيل الاستعاره
رصدى

ويجب العشر على المديون بخلاف الزكوة
كما ل اسوقه
فى باب
زكوة
الخارج

قوله المطالب حتى انه يضبط
بكسر اللام

خلافا لزفر فيهما
ولابى يوسف
فى الثانى
عزمى

اذا كان له اربع مائة درهم

قوله من مال الضمار الضمار بكسر الضاد
المعجمة ما لا يرجى من الدين
والوعد وكل ما لا تكون منه
على ثقة

على قوله

على قوله نام ولو تقديرا والضمار مال تعذر الوصول اليه
مع قيام الملك كآبق ومفقود ومغصوب اذا لم يكن عليه
بينة ومال ساقط فى البحر ومدفون فى مفازة نسى مكانه
ومال اخذه السلطان مصادرة ووديعة نسى المودع
وهو ليس من معارفه ودين مجحود لم يكن عليه بينة
ثم صارت له بعد سنين بان اقر عند الناس فانه اذا
وصل اليه بعد سنين لا يجب زكوته للسنين الماضية
لانتفاء النماء ولو تقديرا بخلاف ما على مقر ولو كان
معسرا اذ يمكنه الوصول اليه ابتداء او بواسطة التحصيل
او مفلسا اى محكوما بافلاسه او على جاحد عليه بينة
او علمه القاضى فان هذه الاموال اذا وصلت الى
مالكها تجب زكوة السنين الماضية ولا يجب ايضا
فى دور للسكنى تفريع ايضا على قوله نام ولو تقديرا
ونحوها كثياب لا يلبس واثاث لا يستعمل ودواب
لا يركب وعبيد لا تستخدم وكتب العلم لغير اهلها
ونحو ذلك ولم ينو للتجارة لانتفاء النماء التقديرى
قال فى الهداية وعلى هذا كتب العلم لاهلها وقال فى النهاية
الاهل ههنا غير مفيد لما انه ان لم يكن من اهلها وليست
هى للتجارة لا يجب فيها الزكوة ايضا وان كثرت لعدم النماء
وانما يفيد ذكر الاهل فى حق مصرف الزكوة فانه اذا كانت
له كتب تساوى مائتى درهم ومحتاج اليها للتدريس وغيره
يجوز صرف الزكوة اليه واما اذا لم يحتج اليه وهى تساوى
مائتى درهم لا يجوز صرف الزكوة اليه وكذلك الات
المحترفين وسبب وجوب ادائها توجه الخطاب يعنى قوله
تع واتوا الزكوة وهو عقيب حولان الحول عند من يقول ان
وجوبه فورى وفى اخر العمر عند من يقول انه عمرى وسيأتى
بيانه وشرطه اى شرط وجوب ادائها الحولان اى حولان
الحول بثمنية المال كالدراهم والدنانير او السوم او نية التجارة
اذ ما لم يوجد هذه الاشيا لم يتوجه الخطاب فلا يأثم بالترك
وشرط ادائها اى كونها مؤداة نية لانها عبادة فلا تصح
بلا نية مقارنة له اى للاداء بالمعنى المصدرى او مقارنة

قوله او مفلسا وجوب الزكوة فى المفلس
قول ابى حنيفة واما على قول محمد فلا يجب
فيه الزكوة فى السنين الماضية وهذا
مبنى على اختلافهما فى صحة التفليس
وعدمها

قوله لانتفاء النماء التقديرى فيه نظر
لان النماء التقديرى على ما قرره فيما سبق
يكون بالتمكن من الاستنماء بان يكون
فى يده او يد نائبه ومقتضى التفريع
على ذلك ان يجب فيه الزكوة عزمى

العزل ما وجب فانه اذا اعزل من النصاب قدر الواجب ناويًا
للزكوة وتصدق الى الفقير بلا نية سقط زكوته او تصدق كله
عطف على نية فانه اذا تصدق بكله دخل الجزء الواجب فيه فلا حاجة
الى التعيين استحسانًا وان تصدق ببعضه سقط زكوته عند محمد
وعند ابي يوسف لا واما وجوبها فقيل عمري اي تجب على التراخي
لان جميع العمر وقت الاداء ولهذا لا يضمن بهلاك النصاب
بعد التفريط وقيل فوري اي واجب على الفور لانه مقتضى
الامر المطلق وهو قول الكرخي فانه قال يأثم بتأخير الزكوة بعد
التمكن وروي عن محمد من اخر الزكوة بغير عذر لم تقبل
شهادته ولا يبقى للتجارة ما اشتراه لها فنوى خدمته ثم
لا يصير للتجارة وان نواه لها ما دام لم يبعه مثلا اشترى
امة للتجارة فنواها للخدمة بطلت الزكوة لاتصال النية بالامساك
للاستخدام وان نوى التجارة بعد لم تكن للتجارة حتى
يبيعها فيكون في ثمنها زكوة ان كان دراهم او دنانير لعدم
اتصال النية بالعمل لانه لم يتجر فلم تعتبر نيته ولهذا يصير المسافر
مقيمًا بمجرد النية ولا يكون المقيم مسافرًا بها الا بالسفر
ما ورثه لا يكون للتجارة بالنية لان النية لم تتصل بالعمل
لان الموروث يكون ملكًا للوارث جبرًا بلا صنعه ولهذا يرث
الجنين وان لم يتصور منه العمل حتى يتصرف فيه لاقتران
النية بالعمل الا الذهب والفضة كذا في غاية البيان
وما ملكه بهبة او وصية او نكاح او خلع او صلح عن قود
كان لها اي للتجارة بالنية لاقترانها بعمل هو قبول العقد
هذا عند ابي يوسف واما عند محمد فلا يصير للتجارة لانها لم
تقارن عملها وقيل الخلاف على العكس لا زكوة في اللآلي والجواهر
كاللعل والياقوت والزمرد وامثالها كذا في الكافي الا ان يكون
للتجارة كذا في التاتارخانية

باب صدقة السوائم

هي
جمع سائمة هي المكتفية بالرعي بالكسر الكلاء واما بالفتح مصدر
في اكثر السنة حتى لو علفها نصف الحول لا يكون سائمة
فلا يجب فيها الزكوة نصاب الابل خمس وفي كل خمس الى خمس وعشرين
بخت جمع بختي وهو المتولد بين العربي والعجمي ذو السنامين
منسوب الى بخت نصر او عراب جمع عربي شاة عليه اتفقت

وهو مختار صاحب الهداية لانه اخرج مع دليل

اي دوره

بالكسر

العلماء

[illegible]

قوله استحسانا والقياس ان لا يسقط
وهو قول زفر لعدم النية غاية

بلا نية الزكوة
كما في الهداية
محرره

قوله لعدم متعلق
بقوله لم تكن
للتجارة
واني

قوله ان كان دراهم او دنانير اه وان كان
عروضا ونوى التجارة عند استحداث الملك
فالظاهر وجوب الزكوة ايضا على ما يشعر به
قوله لعدم اتصال النية بالعمل فيكون
في تحريره نوع قصور
وكذا

العقد نسخ

[illegible]

لعدم ثمنيتهما
خلقه فلا يوجد
النماء التقديري
واني

والمراد الثاني

قوله بخت بضم الباء الموحدة
وسكون الخاء المعجمة اخره
تاء مثناة
انتهى

كوجلدوه

[illegible]

الآثار

الآثار واشتهرت كتب رسول الله صلى الله عليه وسلم وما بين
النصابين عفو كذا الحكم في سائر النصب الآتية وفيها اي
في خمس وعشرين بنت مخاض هي التي طعنت في الثانية
سميت به لان امها تكون مخاضة اي حاملًا باخرى عادة
وفي ست وثلثين بنت لبون هي التي طعنت في الثالثة
سميت به لان امها تلد اخرى وتكون ذات لبن غالبًا
وفي ستة واربعين حقة هي التي طعنت في الرابعة سميت به
لانها حق لها الحمل والركوب والضراب وفي احدى وستين
جذعة وهي التي طعنت في الخامسة سميت به لمعنى في اسنانها
تعرفها ارباب الابل وفي ست وسبعين بنتا لبون وفي احدى
وتسعين حقتان الى مائة وعشرين ثم تستأنف الفريضة
ففي كل خمس شاة بالحقتين وفي مائة وخمس واربعين بنت
مخاض وحقتان وفي مائة وخمسين ثلاث حقاق ثم تستأنف
الفريضة ففي كل خمس شاة بثلاث حقاق ففي خمس وعشرين
بنت مخاض وفي ست وثلثين بنت لبون وفي مائة وست وتسعين
اربع حقاق الى مائتين ثم تستأنف الفريضة ابدًا كما في الخمسين
التي بعد المائة والخمسين حتى يجب في كل خمسين حقة قيد
بذلك احترازًا عن الاستيناف الاول اذ ليس فيه ايجاب
بنت لبون ولا ايجاب اربع حقاق لعدم نصابهما لانه لما زاد
خمس وعشرون على المائة والعشرين صار كل النصاب
مائة وخمسة واربعين فهو نصاب بنت المخاض مع الحقتين
فلما زاد عليها خمس وصار مائة وخمسين وجب ثلاث حقاق
ونصاب البقر والجاموس جمع بينهما لان حكمهما واحد
حتى قالوا ان البقر يتنا ولهما ثلثون وليس فيما دونها
صدقة وفيها تبيع وهو ما تم عليه الحول او تبيعة وهي انثاه
وفي اربعين مسن هو ما تم عليه الحولان او مسنة هي انثاه
وما بين النصابين عفو وفي الزائد على الاربعين لا يكون عفوًا
بل يحسب الى ستين ففي الواحدة الزائدة ربع عشر مسنة
وفي الثنتين نصف عشر مسنة وهذه رواية الاصل لان
العفو ثبت نصًا بخلاف القياس ولا نص ههنا وفيها
ضعف ما في ثلثين اي في ستين تبيعان ثم في كل ثلثين تبيع

الصواب مخاضًا بالاناث

العفو عشر

العفو تسعة

بكسر الحاء المهملة والقاف المشددة

العفو اربع عشرة

العفو اربع عشرة

العفو اربع عشرة ايضا

[illegible]

قوله وفي احدى
ومنها الى
واجب اخر
وهو الشاة
بعد الاستيناف
على ما يذكر
ثلث وثلثون
اربعة

قوله حتى يجب اه
لو قال في كل
ست و
اربعين
الى خمسين
لكان
اولى

اعلم ان من صفات الواجب في الابل
الانوثة قال صاحب التحفة لا يجوز
فيها سوى الاناث الا بطريق القيمة
وقيل في ذلك بان الشرع جعل الواجب
في نصاب الابل الصغار دون الكبار
بدليل انه لا يجوز الاضحية بها وانما يجوز
بالمسن فصاعدا وكان بيسير الارباب
المواشي وجعل الواجب ايضا من الاناث
لان الانوثة تعد فضلا في الابل فصار
الواجب وسطا وقد جاءت السنة
بتعيين الوسط ولم تعين الانوثة
في البقر والغنم لان الانوثة فيهما
لا تعد فضلا اكمل

اي بقوله كما في الخمسين التي اه
منه

قوله اربع حقاق اه وذكر في الخزانة
ان شاء ادى عن المائتين اربع حقاق
من كل خمسين حقة وان شاء ادى
خمس بنات لبون من كل اربعين
بنت لبون وحده كرم

[illegible]

لما فيه من اخلاء المال عن الواجب
مع قيام المقتضي وهو اطلاق
قوله تعالى خذ من
اموالهم الآية

[illegible]

وفي كل اربعين مسنة ففي سبعين تبيع ومسنة وفي ثمانين مسنتان
وفي تسعين ثلثة اتبعة ثم في مائة تبيعان ومسنة وفي مائة
وعشرة تبيع ومسنتان وفي مائة وعشرين اربع اتبعة
اوثلث مسنات هكذا الى غير النهاية ونصاب الغنم ضانا
اومعزا اربعون وفيها شاة وفي مائة واحدي وعشرين شاتان
وفي مائتين وواحدة ثلث شياه كذا ورد البيان في كتاب
رسول الله صلى الله عليه وسلم وكتاب ابي بكر رضى الله تعالى عنه
انعقد الاجماع وفي اربعمائة اربع ثم في كل مائة شاة ويؤخذ
فيها الثني وهو ما تم له سنة لا الجذع بفتحتين وهو ما اتى عليها اكثرها
لان الواجب هو الوسط وهذا من الصغار ونصاب الخيل
خمسة وقيل ثلثة قال صاحب مجمع الفتاوي في خزانة الفتاوى
قال ابوجعفر الطحاوي نصابها خمسة فاذا كان اقل من
هذا منقول قال السابق وفي
خمسة لايجب وقال ابوحامد العياضي نصابها ثلثة فاذا
كان اقل منها لايجب وفي كل فرس من العراب اختلط به
الذكور دينارا او ربع عشر قيمته نصابا قال صاحب المجمع في
شرحه هذا التخيير مختص بالافراس العراب حيث كان قيمة كل
فرس اربعمائة درهم وقيمة الدينار عشرة دراهم فيكون عن كل
مائتي درهم خمسة دراهم فاما الافراس التي يتفاوت
قيمتها فانها تقوم لاذكور الخيل منفردة لانها لاتتناسل
كاناثها في رواية لانها بانفرادها ايضا لاتتناسل ويجب
فيها في رواية اخري لانها تتناسل بالفحل المستعار بخلاف
الذكور ولا شئ في حوامل هي التي اعدت لحمل الاثقال وعوامل
هي التي اعدت للعمل كاثارة الارض فانهما من الحوايج
الاصلية وعلوفة بفتح العين هي التي تقطع العلف فلايكون
سائمة ولا بغل وحمار ليسا للتجارة لقوله صلى الله عليه وسلم
هذه الاية الجامعة فمن يعمل مثقال ذرة خيرا يره
لم ينزل علي فيهما شئ والمقادير تثبت سماعا بخلاف ما
اذا كانت للتجارة لان الزكوة ح يتعلق بالمالية كساير
اموال التجارة ولا حمل وفصيل وعجل الا تبعا في صورة
المسئلة نوع اشكال لان الزكوة لاتجب بلا مضي الحول و
بعد الحول لم يبق اسم الحمل والفصيل والعجل فقيل في
صورتها رجل اشتري خمسة وعشرين من الفصلان

الظاهر خمسة فقط لانه ادناه عزمي

اوثلثين

قوله ضانا او معزا وكان ذلك لان النص ورد باسم الشاة والغنم وهو شامل لهما ١٢

وعن ابي ح وهو قولهما انه يؤخذ الجذع لقوله عليه السلام انما حقنا الجذعة والثني ولانه يتادي به الضحية فكذا الزكوة هداية

وعندهما لا زكوة لها والفتوى على قولهما صرح به في الكافي ١٢

الفرس قد يونث وقد يذكر نص عليه الجوهري حشدي

وهو ايضا لصاحب مجمع الفتاوى منهم

[illegible] من جانبه كمن له مال التجارة بنيتها ولم يتجر واني

الحمل

قوله كاثارة بالثاء المثلثة على وزن اجارة شق الارض باستعمال المحراث للزراعة ١٢ قوله فانهما من الحوائج ولان النماء منعدم فيهما لان المؤنة يتضاعف بالعلف فينعدم النماء معنى والسبب المال النامي اختيار

الحملان والفصلان والعجاجيل
قوزي دوه كچكي بزغي

[illegible]

اوثلثين من العجاجيل او اربعين من الحملان او وهب له ذلك
هل ينعقد على الحول او لا فعلى قول ابي ح ومحمد لاينعقد
وعند غيرهما ينعقد حتى لو حال الحول عليها من حين
ملكها وجبت الزكوة وقيل اذا كان له نصاب سائمة فمضى
عليها ستة اشهر فتوالدت على عددها ثم هلكت الاصول
وبقيت الاولاد هل يبقى حول الاصول على الاولاد عندهما
لايبقى وعند الباقين يبقى ولا في مال الصبي التغلبي
وعلى المرأة ما على الرجل منهم لان الصلح قد جري على
ضعف ما يؤخذ من المسلمين ويؤخذ من نساء المسلمين
دون صبيانهم جاز دفع القيم في الزكوة وكفارة غير
الاعتاق والعشر والنذر يعني ان اداء القيمة مكان
المنصوص عليه في الصور المذكورة جائز لا على ان القيمة
بدل عن الواجب لان المصير الى البدل انما يجوز عند
عدم الاصل واداء القيمة مع وجود المنصوص عليه
في ملكه جائز فكان الواجب عندنا احدهما اما العين
او القيمة وتحقيق هذا المقام في الاصول لايؤخذ الا
الوسط رعاية للجانبين بلا جبر اي اذا امتنع عن اداء
الزكوة لا ياخذها كرها لانها عبادة فلا تؤدى الا
بالاختيار وعند الشافعي ياخذها كرها لانها حق
الفقير فصار كدين وجب للعبد على العبد لا من تركته
اي لو مات من عليه الزكوة لاتؤخذ من تركته الا ان
يوصي فح تعتبر من الثلث وعنده يؤخذ من تركته لم يوجد
عزمي
سن واجب السن معروفة سمي بها صاحبها وذلك
انما يكون في الدواب دون الانسان لانها تعرف
بالسن دفع المالك الادنى مع الفضل او الاعلى ورد الفضل
او دفع القيمة قال في الهداية اخذ المصدق الاعلى
منها ورد الفضل او اخذ دونها واخذ الفضل
وقال في النهاية ظاهر ما ذكر في الكتاب يدل على ان
الخيار للمصدق وهو الذي ياخذ الصدقات ولكن
الصواب ان الخيار شرع رفقا بمن عليه الواجب
والرفق انما يتحقق بتخييره فكانه اراد به اذا سمحت

عليه الحول نسخ

[illegible]

لان القربة فيه ازالة الرق وذلك لايحصل بسد خلة الفقير واني

تغلب بكسر اللام ابو قبيلة والنسبة اليها تغلبي بفتح اللام استيحاشا لتوالي الكسرتين وربما قالوا بالكسر كذا في الصحاح وبنو تغلب قوم من نصارى العرب ومن العرب

لا يذهب عليك ان ما على الرجل منهم لم يستفد منه قوم من مشركي العرب قال انهم من ذكر فالحوالة عليه مهنا لايفيد شيئا فقد اخطأ ابن كمال باشا عزمي زاده

طالب عمر رضى الله تعالى عنه بالجزية فابوا وقالوا انقص الصدقة فقد ضاعفه فصولحوا على ذلك فقال عمر رضى الله تعالى عنه هي جزيتكم فسموها ما شئتم فما جري الصلح على ضعف زكوة المسلمين لايؤخذ من صبيانهم ويؤخذ من نسوانهم كالمسلمين مع ان الجزية لايوضع على النساء صدر الشريعة

وقالوا لعمر رضى الله تعالى عنه نحن قوم لنا شوكة نانف ان تأخذ منا الجزية فخذ منا ضعف ما تأخذ من المسلمين والا نلحق باعدائك بارض الروم فصالح عمر رضى الله تعالى عنه على الصدقة المضاعفة وقال هذه جزية سموها ما شئتم ولم ينكر عليه احد فحل محل الاجماع ابن ملك

[illegible]

قوله ورد الفضل الظ ان يقال واسترد الفضل لئلا يلزم تفكيك الضمائر واني

قوله ظاهر ما في الكتاب انما الحكم لفظ ظاهر فان او قد يكون لمجرد منع الخلو بدون التخيير اي اذا لم يوجد سن واجب طلابه اما من هذا ومن ذاك عزمي زاده

قوله اذا سمحت اي اذا رضيت باخذه نفس المزكي واني

قوله فكانه اراد به اي اراد صاحب الهداية بقوله هذا واني

به نفس من عليه الواجب اذ الظاهر من حال المسلم انه يختار
ماهو اوفق بحال الفقير ويوافقه كلام الكافي ولذا قلت دفع
مكان اخذ المستفاد اثناء الحول من جنس النصاب يضم
اليه يعني ان من كان له نصاب فاستفاد في اثناء الحول
من جنسه ضمه اليه وزكاه به فمن كان له مأتا درهم
في اول الحول وقد حصل في وسطه مأئة درهم يضم المائة
الى المأتين ويعطي زكوة الكل والزكوة في النصاب لا العفو
عند ابي ح وابي يوسف فانه اذا ملك مائة شاة فالواجب
عليه وهو شاة انما هو في اربعين لا المجموع حتى لو هلك
ستون بعد الحول فالواجب عليه على حاله وعند محمد
وزفر يسقط بقدره وهلاكه اي النصاب بعد الحول يسقط
الواجب وهلاك البعض حصته ويصرف الهلاك الى العفو
اولا فان لم يجاوز الهلاك العفو فالواجب على حاله كما اذا
هلك بعد الحول عشرون من ستين شاة او واحد وست
من الابل حيث يبقى وجوب شاة ثم الى نصاب يليه يعني
ان جاوز الهلاك العفو صرف الى نصاب يليه كما اذا
هلك خمسة عشر من اربعين بعيرا فالاربعة تصرف الى
العفو ثم احد عشر الى النصاب الذي يليه وهو ما بين
خمسة وعشرين الى ست وثلثين حتى يجب بنت مخاض ولا نقول
الهلاك يصرف الى النصاب والعفو حتى نقول الواجب
في اربعين بنت لبون وقد هلك خمسة عشر من اربعين وبقي
خمسة وعشرون فيجب نصف وثمن من بنت لبون ولا
نقول ايضا ان الهلاك الذي جاوز العفو يصرف الى
مجموع النصب حتى نقول يصرف اربعة الى العفو ثم يصرف
احد عشر الى مجموع ستة وثلثين اي كان الواجب في ستة
وثلثين بنت لبون وقد هلك احد عشر وبقي خمسة و
عشرون فالواجب ثلثا بنت لبون وربع تسع بنت لبون
ثم وثم الى ان ينتهي كما لو هلك من اربعين بعيرا عشرون
فاربعة تصرف الى العفو واحد عشر الى نصاب يلي العفو
وخمسة الى نصاب يلي هذا النصاب حتى يبقى اربع شياه وقس
عليه اذا هلك خمسة وعشرون او ثلثون او خمسة

قوله فاستفاد في اثناء الحول بشرى اوهبة اوميراث كذا في النهاية عزمي

قوله وزكاه به وقال الشافعي يعين للمستفاد حول جديد من حين ملكه فاذا تم الحول وجب فيه الزكوة سواء كان نصابا او لم يكن لنا [illegible] النهاية عزمي

لقوله عليه السلام في خمس من الابل السائمة شاة وليس في الزيادة شيء حتى تبلغ عشرا

قوله عند ابي ح وابي يوسف هذا بناء على ضابطة وهي ان كل مال اشتمل على اصل وتبع ثم هلك منه شيء صرف الهلاك الى التبع دون الاصل كمال المضاربة اذا كان فيه ربح فهلك منه شيء صرف الى الربح دون رأس المال اتفاقا كذا في العناية ملا اخ

قوله وهلاكه بعد الحول يسقط الواجب سواء كان من الاموال الباطنة او الظاهرة قبل طلب الساعي قبل التمكن من الاداء او بعده عندنا اتفاقا وبعد طلب الساعي قيل يسقط ولا يضمن هو الصحيح وقيل يضمن وهو اختيار الكرخي وعلى هذا العشر والخراج اخي

وقال الشافعي اذا هلكت الاموال الباطنة بعد الوجوب وبعد التمكن من الاداء لا يسقط الزكوة لانها حق مالي فلا يسقط بهلاك المال كصدقة الفطر بخلاف الاموال الظاهرة وهي السائمة قلنا المال محل للزكاة فيفوت بفوت المحل وفي صدقة الفطر المحل الذمة فافترقا زيلعي

قوله فيجب نصف وثمن بنت لبون لان خمسة وعشرون نصف وثمن من اربعين فيكون زكوته كذلك من زكوته اخ

قوله فالواجب ثلثا بنت لبون وربع تسع بنت لبون اقول لان الساقط منه البعض من ثلثه بمقدار ربع تسعه لان ثلثه اثني عشر وتسعه اربعة لانه تسع اربع مرات وربع الاربعة واحد والساقط في هذه المسئلة منه احدى عشر فلا سترة في كون الساقط كما ذكرنا فالباقي ثلثان وهو اربع وعشرون وربع تسعه وهو واحد فيلزم ان يكون الواجب على هذا النمط ضرورة اخ

[illegible]

وثلثون

وثلثون اخذ البغاة زكوة السوائم والعشر والخراج يعاد غير
الخراج ان لم يصرف في حقه فان ولاية اخذ الخراج
للامام وكذا اخذ الزكوة في الاموال الظاهرة وهي عشر الخارج
وزكوة السوائم وزكوة اموال التجارة ما دامت تحت حماية
العاشر فان اخذ البغاة او سلاطين زماننا الخراج فلا
اعادة على المالك لان مصرف الخراج المقاتلة وهم منهم
لانهم يحاربون الكفار وان اخذوا الزكوة المذكورة فان
صرفوها الى مصارفها الآتي ذكرها فلا اعادة عليهم والا
فعليهم الاعادة الى مستحقيها فيما بينهم وبين الله تعالى غصب
سلطان مالا وخلط بماله صار ملكا له حتى وجب عليه
الزكوة وورث عنه كذا في الكافي عجل ذو نصاب لسنين
او لنصب جاز قد عرفت ان سبب وجوب الزكوة المال النامي
والحولان شرط لوجوب الاداء وقد تقرر في الاصول ان
السبب اذا وجد صح الاداء وان لم يجب فاذا وجد
صح الاداء وان لم يجب فاذا وجد النصاب صح الاداء
قبل الحولان فاذا كان له نصاب واحد كمأتي درهم مثلا
فادى لسنين جاز حتى اذا ملك في كل منها نصابا اجزأه
ما ادى من قبل وكذا اذا كان له نصاب واحد فادى
لنصب جاز حتى اذا ملك النصب اثناء الحول فبعد ما تم
الحول اجزأه ما ادى لا يضمن مفرط غير متلف اي ان
قصر من عليه الزكوة في الاداء حتى هلك النصاب سقط
عنه الزكوة ولا يضمن قدرها وقال الشافعي لا يسقط
ويضمن ولو استهلك يضمن لان النصاب صار في حق
الواجب حقا لصاحب الحق فصار المستهلك متعديا
فيضمن **باب زكوة المال** المراد بالمال غير السوائم
واللام فيه اشارة الى المذكور في قوله عليه الصلوة والسلام
هاتوا ربع عشر اموالكم فان المراد به غير السائمة اذ زكوة
السائمة غير مقدرة بربع العشر نصاب الذهب عشرون
مثقالا والفضة مأتا درهم وزن سبعة اي يكون
كل عشرة منها وزن سبعة مثاقيل والمثقال عشرون
قيراطا والدرهم اربعة عشر قيراطا والقيراط خمس

اي كل من الزكوة والعشر واني قوله في حقه اي مصرفه الشرعي

قوله لسنين فيه خلاف الشافعي فانه قال لا يجوز الا لسنة واحدة كما في شرح النافع تحرره

وزن سبعة فيكون الدرهم نصف مثقال وخمس مثقال ابن كمال

[illegible]

قوله ما دامت آه لان الغرم بالغنم واخي

قوله الآتي ذكرها آه ويصرف الخراج والجزية وما اخذ من بني تغلب ومن ارض اسلم اهلها عنوة او اهداه اهل الحرب او اخذ منهم بلا قتال في مصالح المسلمين كسد الثغور وبناء القناطير والجسور وكفاية العلماء والمدرسين والمفتين والقضاة والعمال والمقاتلة وذراريهم ملتقى الابحر

قوله والا فعليهم [illegible] وقيل اذا كان نوى بالدفع التصدق عليهم [illegible] ولذا قال [illegible] وما ياخذ ظلمة زماننا من الصدقات والعشر والخراج والجبايات والمصادرات فالاصح انه يسقط عن ارباب الاموال اذا نووا عند الدفع التصدق عليهم لان ما بايديهم اموال المسلمين وما عليهم من التبعات فوق اموالهم [illegible] لم يبق في ايديهم شيء انتهى وكان امير بلخ وجب عليه كفارة يمين فافتى بالصيام وعلى هذا لو اوصى بثلث ماله للفقراء فدفع للسلطان الجائر سقط ذكره قاضيخان بحر

قوله عجل اه وان قدم الزكوة على الحول وهو مالك النصاب جاز لوجوده بعد السبب زيلعي

قوله او لنصب جاز وقال زفر لا يجوز الا عن نصاب واحد له ان التعجيل عن المستفاد كان قبل الملك فلا يجوز ولنا ان النصاب الاول هو الاصل في السببية والمستفاد تبع له في حق الوجوب فصار كحول الاول ابن ملك

قوله ولو استهلك يضمن وقيل لا يضمن كذا في الظهيرية برجندي

قوله لان النصاب اه اي لان الواجب في ضمن النصاب صار حقا

لما فرغ من زكوة الحيوان الناطق شرع في زكوة الصامت

قوله المراد بالمال آه فكان مسكين خلاف ما في كلام صاحب الوقاية فانه اعم من السوائم قوله واللام فيه اي في المال المذكور في قوله باب زكوة المال فلو قال باب زكوة الاموال لكان في رعاية لفظ الحديث في ارادة العهد اظهر واني

قوله اذ زكوة السائمة لا يذهب عليك ما فيه من شائبة المصادرة على المطلوب عزمي

قوله وزن سبعة هو مجرور على انه بدل من درهم كما سيظهر عزمي

قوله والدرهم اربعة عشر قيراطا [illegible] في البلدان فانه [illegible] درهم و [illegible] نصف درهم واني

[illegible]

شعيرات اعلم ان الدراهم قد كانت على عهد عمر رضي الله تعالى عنه مختلفة فمنها عشرة دراهم على وزن عشرة مثاقيل وعشرة على ستة مثاقيل وعشرة على خمسة مثاقيل فاخذ عمر رضي الله عنه من كل نوع ثلثا كيلا يظهر الخصومة في الاخذ والاعطاء فثلث عشرة ثلثة وثلث ستة اثنان وثلث خمسة درهم وثلثان فالمجموع سبعة ولذا سمي الدرهم وزن سبعة وفي مضروب كل خبر مبتدء هو قوله الآتي ربع عشر ومعموله ولو حليا وهو ما يتحلى به من الذهب والفضة مطلقا اي سواء كان مباح الاستعمال اولا وعند الشافعي لا يجب في حلي النساء وخاتم الفضة للرجال لانه مباح الاستعمال فاشبه ثياب البذلة ولنا ما روى انه عليه السلام قال لامرأتين في ايديهما سواران من ذهب أتؤديان زكوته قالتا لا فقال عليه الصلوة والسلام أدّيا زكوته وتبر وعرض تجارة قيمته هو مع ما بعده صفة عرض وهو بسكون الراء متاع لا يدخله كيل ولا وزن ولا يكون حيوانا ولا عقارا كذا في الصحاح واما العرض بفتحها فمتاع الدنيا ويتناول جميع الاموال فلا وجه له ههنا لجعله مقابلا للذهب والفضة نصاب من احدهما اي الذهب والفضة قال الزيلعي قوله في عروض التجارة ليس يجري على اطلاقه فانه لو اشترى ارض خراج ونوى للتجارة لم يكن للتجارة لان الخراج واجب فيها وكذا اذا اشترى ارض عشر وزرعها او اشترى بذرا للتجارة وزرعه فانه يجب فيه العشر فلا يجب فيه الزكوة لانهما لا يجتمعان اقول هذا الكلام منه في غاية الاستبعاد اما اولا فلما عرفت لان الارض غير العرض لانها من العقار والعرض مقابل العقار واما ثانيا فلان عدم وجوب الزكوة في البذر انما حدث بعد الزراعة وذلك لا يضر لان مجرد نية الخدمة اذا اسقط وجوب الزكوة في العبد المشتري للتجارة كما مر فلان يسقط التصرف الاقوى والنية اولى مقوما بالانفع للفقير ربع عشر اي ان كان التقويم بالدراهم انفع للفقير قوم عرض التجارة بها وان كان بالدنانير انفع قوم بها ثم في كل خمس زاد على

النصاب

قوله درهم وثلثان الصواب واحد وثلثان والواحد عبارة عن المثقال فانه محل الذكوة لا الذكوة الدرهم كما يشهد له سياق الكلام عزمي زاده

قوله فاجمع المجموع اي من المثاقيل فيكون احد وعشرين مثقالا عزمي

قوله ولو حليا الحلي بضم الحاء وكسر اللام وتشديد الياء جمع الحلي بفتح الحاء وسكون اللام

قوله وهو ما يتحلى به الضمير راجع الى الحلي المذكور اما صريحا او في ضمن الحلي التي هي جمعه على ما مر آنفا وانى

قوله فاشبه ثياب البذلة البذلة بكسر الباء وسكون الذال المعجمة ما يمتهن من الثياب وانى

قوله لانها لا يجتمعان على ما عرف في موضعه وان لم يزرعه وجب فيه الزكاة بخلاف الخراجية حيث لا يجب فيه الزكاة وان لم يزرعها لان الخراج يجب بالتمكن من الزراعة فيمنع وجوب الزكاة اذ لا يشترط فيه حقيقة الزرع ولا كذلك العشر زيلعي ثم ان ما ذكره الزيلعي يمكن دفعه بان يقال ان اضافة العرض الى التجارة تفيد من حيث الاختصاص ان ما ليس من عروض التجارة بحيث لا يكون بالنية لا يجب فيه الزكوة فلا يكون في اطلاقه محذور عزمي

قوله على وزن عشرة مثاقيل كل درهم مثقال كذا في الكافي عزمي

وفي كون الدرهم وزن سبعة اشكال لابن الهمام ولكن اجاب عنه المحشي الولي بجواب ضعيف ان شئت فراجع لعبد الله

قوله زكوته الضمير راجع الى السوار المذكور في ضمن التثنية

قوله فلا وجه له لكن الحق ان يحمل على المعنى الاعم حتى لا يخرج الارض العشرية المشتراة للتجارة ولم تزرع والدواب المشتراة للتجارة والكتب المشتراة لها ايضا وانى

زيلعي ولا يضر دخول الذهب والفضة لظهور وجه المقابلة

اختلف ان التقويم في وقت الوجوب او في وقت الاداء

[illegible]

النصاب ربع عشر بحسابه فان الزكوة في الكسور لا تجب عندنا الا اذا بلغ خمس النصاب فاذا زاد على مائتي درهم اربعون درهما زاد في الزكوة درهم وفي ثمانين درهمان ولا شئ في الاقل ما غلب خالصه خالص اي في حكم الخالص ذهبا او فضة وما غلب غشه يقوم لانه في حكم العروض واختلف في المساوي يعني ان كان الغش والفضة سواء ذكر ابو النصر انه يجب فيه الزكوة احتياطا وقيل لا تجب وقيل درهما ونصف نقصان النصاب اثناء الحول هدر لان الحول لا ينعقد الا على النصاب ولا تجب الزكوة الا في النصاب فلا بد منه في البداية والنهاية ولا عبرة لما بينهما اذ قلما يبقى المال حولا على حاله لكن لا بد من بقاء شئ من النصاب ليضم المستفاد اليه لان هلاك الكل يبطل انعقاد الحول اذ لا يمكن اعتباره بلا مال يضم قيمة العروض الى الثمنين يعني اذا ملك مائة درهم او عشرة دنانير وملك عرضا قيمته مائة درهم او عشرة دنانير وجب عليه الزكوة لان الكل للتجارة وان اختلف جهة الاعداد اذ الثمنان للتجارة وضعا والعروض جعلا ويضم الذهب الى الفضة قيمة لا اجزاء وعندهما اجزاء حتى لو ملك مائة درهم وخمسة دنانير قيمتها مائة درهم يجب عنده لا عندهما ولو ملك مائة درهم وعشرة دنانير او مائة وخمسين درهما وخمسة دنانير او خمسة عشر دنانير وخمسين درهما يضم اجماعا ولا يظهر الاختلاف عند تكامل الاجزاء لان قيمة احدهما متى انتقصت تزداد قيمة الاخر فيمكن تكميل ما انتقص قيمته بما ازداد فتجب الزكوة بلا خلاف وانما يظهر الخلاف حال نقصان الاجزاء **باب العاشر** هو من نصب اي نصبه الامام على الطريق لاخذ صدقة التجار ليأمنوا من اللصوص وكما يأخذها من الاموال الظاهرة يأخذها من الاموال الباطنة التي مع التجار كما سيأتي صدق باليمين من قال لم يتم الحول اي صدق العاشر من انكر تمام الحول وحلف او قال علي دين او اديت الى عاشر اخر ان كان اي عاشر آخر في تلك السنة لانه ادعى وضع الامانة موضعها وان لم يكن لم يصدق لكذبه يقينا كذا اي يصدق باليمين في قوله اديت

وقالا ما زاد على المائتين فزكوته بحسابه قلت الزيادة او كثرت حتى اذا كان الزيادة درهما ففيه جزء من اربعين جزء من درهم وبه اخذ الشافعي اكمل

قوله ما غلب منه خالص لان العبرة للغالب واذا زادت على النصف يكون غالبه لان اهل ان القليل ضروري لان الدراهم لا يخلو عن قليل غش فجعل الغلبة فاصلة بين قليله وغير المعتبر في النصاب شرح نافع

قوله ضرورية لان ذلك لا ينطبع الا بقليل غش فلا يخلو منه

قوله هدر مطلقا سواء كان نصاب السوائم او الذهب او الفضة او مال التجارة مسكين

قوله ليضم المستفاد اي المال المكتسب في اثناء الحول

قوله لان هلاك الكل اي في اثناء الحول وانى

قوله اذ الثمنان الخ فيكون الاعداد في العروض من جهة العباد وفي النقدين من الله تعالى كذا في النهاية عزمي

قوله وعندهما اجزاء لان الشرع اعتبر الاجزاء في كل منهما فعند الضم تعتبر الاجزاء ايضا حتى لو كان مصوغ فضة وزنه مائة وخمسون درهما وقيمته مائتان بحسب الصنعة لا يجب فيه الزكوة اتفاقا فعلم ان العبرة بالاجزاء ولا يجاب ان الزكوة للغناء وهو بالمالية لا بالاجزاء واما مسئلة المصوغ فنقول المراد بالقيمة ما يكون بحسب جنسها الثمني لا بحسب الصنعة شرح نافع

قوله عند تكامل الاجزاء كما في الصور الثلث المذكورة عنده لا عندهما عزمي

قوله العاشر مأخوذ من قولهم عشر العامل اذا اخذ العشر فيكون من [illegible]

الا ان في غالب الغش لا بد من نية التجارة كما في سائر العروض هداية

وقال زفر لا يلزم الزكاة الا ان يكون النصاب من اول الحول الى اخره كاملا اكمل

اتفاقا ابن ملك

قوله اجزاء وهو قول ابي حنيفة الاول في رواية الحسن عنه شرح مجمع

قوله يجب عنده فيؤدي الزكوة من اي النوعين شاء او يؤدي من الدراهم حصتها ومن الدنانير حصتها يعقوب باشا

واعلم انه اذا ضم احدهما الى الاخر لتمام النصاب فالصحيح انه يؤدي من كل واحد ربع عشره برجندي

[illegible]

الى فقير الا في السوائم لان حق الاخذ منها للسلطان
كمن عليه الجزية او الخراج اذا صرفها الى المقاتلة
بنفسه وكمن اوصى بثلث ماله للفقراء واوصى الى رجل
بان يصرفه اليهم فصرف الوارث بنفسه اليهم حيث
لا يجوز كذا في شرح الهداية لتاج الشريعة الاموال
الباطنة بعد الاخراج كالظاهرة حتى لو قال انا اديت
زكوتها بعد ما اخرجتها من المدينة لم يصدق لانها
بالاخراج التحقت بالاموال الظاهرة فكان الاخذ
منها الى الامام فيما صدق المسلم صدق الذمي لان
ما يؤخذ منه ضعف ما يؤخذ منا والحق متى وجب
تضعيفه لا يتبدل شيء منه فيما وراء التضعيف
كما في التضعيف على بني تغلب الا في قوله اديت الى
فقير لان ما يؤخذ من الذمي جزية وفيها لا يصدق
اذا قال اديتها انا لان فقراء اهل الذمة ليسوا بمصارف
لهذا الحق وليس له ولاية الصرف الى مستحقه
وهو مصالح المسلمين كذا قال الزيلعي ولا بد من هذا
الاستثناء والمتون خالية عنه لا الحربي اي لا يصدق
الحربي في شيء من ذلك الا في ام ولده اي جارية يقول
هي ام ولدي فيصدق لان كونه حربيا لا ينافي
الاستيلاد واقراره بنسب من في يده صحيح فكذا
بامية الولد يؤخذ منا ربع العشر ومن الذمي نصفه
والحربي العشر هكذا امر عمر رضي الله تع عنه سعاته
ان بلغ ماله نصابا ولم يعلم قدر ما اخذوا اي اهل الحرب
منا وان علم اخذ مثله لو كان ما اخذوا منا بعضا وان
لم يبلغه اي ماله نصابا لا يؤخذ منه شيء وان اقربا
النصاب في بيته لان الواجب فيما في يده ولا يؤخذ
شيء منه اي الحربي ان لم ياخذوا اشيئا منا ليستمروا
عليه ولانا احق منهم بالمكارم عشر اي اخذ من
الحربي العشر في تاج المصادر العشر عشر ستدن
ثم مر قبل الحول ان لم يدخل داره لم يعشر لان الاخذ
في كل مرة استيصال للمال وحق الاخذ لحفظه وعشر

قوله اديت الى فقراء والمراد به ان يدعى الاداء بنفسه
في الاموال الباطنة قبل ان يخرجها الى السفر عزمي
قوله الا في السوائم بانه اذا قال فيها ادت بنفسي
الى الفقراء فانه لا يصدق وان حلف عزمي

قوله صدق الذمي يعني مع اليمين
كما في النقاية لعبدالله

قوله لا يتبدل شئ اى لا يتبدل شئ
من اصل الحق من حيث شرايطه واحكامه
فيما وراء التضعيف لانه اذا تبدل
شرايطه واحكامه في التضعيف يكون
تغييرا لا تضعيفا وانى

قوله جزية اي حكمه حكم ما في المصارف
قوله الا قوله اديت الى فقير كان الصواب
ان يقول الا في قوله اديتها مقتصرا عليه
كما لفظ الزيلعي على ما نقله وعليه مدار
صحة التعليل بقوله لان فقراء اهل
الذمة ليسوا بمصارف لهذا الحق
وليس له ولاية الصرف في مصالح
المسلمين فانه اذا كان وضع المسئلة
على ما قاله في المتن كان الواجب الاقتصار
على التعليل الاول ثم ان قول الزيلعي
لان فقراء اهل الذمة محل تأمل
فان قوله في وضع المسئلة انما يعمهم ويعم
غيرهم كفقراء المسلمين عزمي

قوله لان فقراء اه
لو اكتفى بقوله
لانه ليس له
ولاية الصرف
لكفى واني

قوله سعاته
بضم السين
جمع ساع
واني

مثل ربع عشر
ونصف عشر
ابن ملك

قوله وان علم احد مثله لو كان ما اخذوا
منا بعضا مما اخذنا على ان لو وصلية
وانى وانت خبير بان كون لو هذه
وصلية لا تساعده اللفظ والمعنى
عزمي

الا اذا كانوا يأخذون منا من مثله
وهذا في الجامع الصغير وفي
كتاب الزكوة لا ناخذ من
القليل وان كانوا يأخذون
منه هداية

وان كانوا يأخذون الكل لا ناخذ الكل
لانه غدر وهذا قول بعض المشايخ
وقال بعضهم نؤخذ منه جميع ما في
يده الا قدر ما يبلغه مأمنه وقال
بعضهم نؤخذ الكل اكمل

ثانيا

ثانيا ان جاء من داره لانه رجع بامان جديد وايضا
الاخذ بعده لا يفضي الى استيصال يعشر الخمر اي
يؤخذ العشر من قيمتها لا الخنزير اذا مر بهما ذمي لان
القيمة في ذوات القيم لها حكم العين والخنزير منها بخلاف
ذوات الامثال والخمر منها ولا بضاعة وهي مال مع تاجر
يكون ربحه لغيره وانما لم يعشر لانه ليس بنائب عن المالك في
اداء الزكوة ومضاربة اي اذا مر المضارب بمالها لم يعشر
لانه ليس بمالك ولا نائب عنه وكسب مأذون مديون او
ليس معه مولاه اي مر عبد مأذون فلو كان مديونا لا يؤخذ
منه شيء والا فكسبه لمولاه فلو معه يؤخذ منه والا فلا وثني
ان عشر الخوارج يعني اذا مر على عاشر البغاة فعشروه ثم مر
على عاشر العدل يؤخذ منه ثانيا لان التقصير منه حيث
مر بهم بخلاف ما اذا غلبوا على بلد فاخذوا الزكوة وغيرها
حيث لا تؤخذ منهم ثانيا اذا ظهر عليه الامام لان التقصير
من الامام باب الركاز هو مال تحت الارض
مطلقا اي سواء كان خلقة او بدفن العباد والمعدن
خلقي والكنز مدفون خمس معدن نقد وهو الذهب
والفضة وحديد ونحوه كالصفر والنحاس ونحوهما
في ارض خراج او عشر وسيأتي بيانهما وباقيه لمالكها
اي الارض ان ملكت والا اي وان لم تملك فللواجد
ولا شيء فيه اي المعدن ان وجد في داره وفي ارضه روايتان
ولا في ياقوت وزمرد وفيروزج وجدت في جبل
لقوله صلى الله عليه وسلم لا خمس في الحجر ولذا لا يجب
في جميع الجواهر والفصوص من الحجارة الا ان يكون دفين
الجاهلية ففيه الخمس اذ لا يشترط في الكنز الا المالية
لكونه غنيمة كذا قال الزيلعي ولؤلؤ وعنبر وكذا حلية
تستخرج من البحر حتى الذهب والفضة بان كانا كنزا
في قعر البحر كنز فيه سمة الاسلام كالمكتوب عليه
كلمة الشهادة كاللقطة وسيأتي حكمها في موضعها
وما فيه سمة الكفر كالمنقوش عليه الصنم خمس وباقيه
للمالك اول الفتح فان كان حيا اخذه والا فوارثه

اى مر الذي مع خمر وخنزير عزمي

الحرب لا من المسلم

عاشر البغاة فاما مقام البغاة
نه اخذ عشرا ورد ضعيف الجمع وان كان العاشر مفردا

قوله هو مال اه فيتناول
المعدن والكنز ويكون
قول صاحب الهداية
باب الركاز والكنز من قبيل
تنزل الملائكة والروح

قوله خمس بالتخفيف واني
هو فعل مجهول من خمست
خمسا من باب قتل
اي اخذت خمسه لا من
خمس بالتشديد لان
خمست الشيء لا يكون الا
بمعنى جعلته خمسة
اخماس كما في المصباح المنير

مسلما كان
او ذميا
حرا او عبدا
صبيا او بالغا
رجلا وامرأة

عند ابي ح
وقالا فيه
الخمس
هداية

وقال ابو يوسف فيهما وفي كل حلية تخرج
من البحر خمس لان عمر اخذ الخمس من العنبر
هداية

العرف فيها حيث وجدها مدة يتوهم ان
صاحبها يطلبها وذلك يختلف
بقلة وكثرة اكمل

[illegible]

لوحيا والا فبيت المال ان ملكت اى ارضه والا اى
وان لم تملك كالمفاوز والجبال فللواجد حرا كان او عبدا
مسلما كان او ذميا صغيرا كان او كبيرا غنيا او فقيرا لانهم
من اهل الغنيمة غير الحربى المستأمن فان الواجد اذا كان
حربيا مستأمنا يسترد منه ما اخذ الا اذا عمل فى
المفاوز بالاذن من الامام على شرط فله المشروط وان
خلا عنها اى العلامة قيل يعتبر جاهليا لان الكنز غالبا
من الكفرة وقيل فى زماننا هو كاللقطة اذ قد طال عهد الاسلام
رجل دخل اى دار الحرب و وجد ركازا فى صحراء دار الحرب
فله ولا خمس سواء دخل بامان او لا وانما كان له
لسبق يده على مال مباح وانما لم يجب الخمس لانه اخذه
متلصصا غير مجاهر ولو دخل جماعة ممتنعون اى لهم
منعة وغلبة وظفروا على كنوزهم يخمس وان وجد اى
الركاز مستأمن فى ارض مملوكة لاهل الحرب رده
الى مالكها حذرا عن الغدر والخيانة ولو لم يرده واخرجه
منها الى دار الاسلام ملكه ملكا غير طيب كالمملوك بشراء
فاسد او وجد الركاز فى ارض مملوكة من دار الحرب
غيره اى غير مستأمن لم يرد ولا خمس لانه اخذه
متلصصا كذا فى غاية البيان وجد متاعهم فى ارضنا
غير مملوكة خمس وباقيه للواجد قال فى الوقاية وان
وجد ركاز متاعهم فى ارض منها لم تملك خمس وباقيه
للواجد الظاهر ان مراده نقل مسئلة ذكرت فى الهداية
فى آخر الباب بقوله متاع وجد ركازا فهو للذى وجده
وفيه الخمس الى آخره لكن عبارته لا تساعد ذلك لان
الظاهر ان لفظة وجد على صيغة المبنى للفاعل وضميره
راجع الى المستأمن بدليل السياق والسباق وضمير
منها راجع الى دار الحرب فالمعنى ان وجد مستأمن ركاز
متاعهم فى ارض من دار الحرب غير مملوكة خمس وباقيه
للواجد وهذا مع كونه غير مطابق لعبارة الهداية غير صحيح
فى نفسه اما الاول فظاهر واما الثانى فلما صرح شراح
الهداية وغيرهم ان الخمس انما يجب فيما يكون فى معنى

قوله نسترد آه يرفع الخمس وباقيه
للمسلمين [illegible]

[illegible]

قوله فله ولا خمس لا فرق بين المتاع
وغيره وما فى النقاية من ان ركاز
المتاع الموجود فى ارض غير مملوكة
يخمس سهو كذا قال فى شرح
النقاية للبرجندي ولا يخفى ان الفرق
بين ركاز المتاع وركاز الذهب
والفضة حيث يجب فى احدهما
الخمس دون الآخر مشكل
لعبد الله

قوله فى صحراء
اراد بالصحراء
الذي لا يكون
ملك احد
كالمفاوز
عزمى

والمراد بالمتاع ما يتمتع به فى البيت من الرصاص
والنحاس وغيرها وقيل
المراد به الثياب لانه
يستمتع بها

قوله الظاهر آه ويحتمل ان يكون مراد
المص ان وجد رجل من الداخل
مع الامام ركاز متاع الكفار
فى ارض من دار الحرب
ولم يكن ملكا لاحد
من المسلمين فى ذلك
الزمان خمس وباقيه للواجد
وهذا ليس بمناقض لما ذكره
قبله لان ما سبق حكم من
دخل دار الحرب
بامان
فليتامل
يعقوب باشا

قوله اما الاول فظاهر من جهة
ان المفهوم من كلام صاحب الهداية
هو عموم المسئلة لكون الواجد
مستأمنا او غيره بخلاف
كلام صاحب الوقاية
عزمى

الغنيمة وهو فيما كان فى يد اهل الحرب و وقع فى ايدى المسلمين
بايجاف الخيل والركاب والمذكور فى الوقاية ليس كذلك لان
المستأمن كالمتلصص والارض من دار الحرب لم يقع فى
ايدى المسلمين فالصواب ان يقطع وجد عما قبله ويقرأ على البناء
للمفعول ويترك لفظة منها ويضاف الارض الى المسلمين
ولهذا غيرت العبارة الى ما ترى **باب العشر** يجب العشر
فى عسل ارض عشرية وسيأتى بيانها فى كتاب الجهاد
او عسل جبل وان قل العسل وثمره وفى التمرتاشى
ما يوجد فى الجبال والبرارى والموات من العسل والفاكهة
ان لم يحمه الامام فهو كالصيد وان حماه ففيه العشر لانه
مال مقصود وعن ابى يوسف لا عشر فيه لانه باق على الاباحة
وفى مسقى مطر او سيح اى ماء اودية بلا شرط نصاب
وهو خمسة اوسق والوسق ستون صاعا والصاع
ثمانية ارطال والرطل اثنى عشر اوقية والاوقية اربعون
درهما ولا شرط بقاء يعنى سنة حتى يجب فى الخضروات
وقالا لا يجب الا فيما له ثمرة باقية بلغ خمسة اوسق
الا فى نحو الحطب كالحشيش والقصب ونصفه عطف
على ضمير يجب وجاز للفصل اى يجب نصف العشر فى مسقى غرب
او دالية بلا رفع المؤن اى يجب العشر فى الاول ونصفه فى
الثانى بلا رفع اجرة العمال ونفقة البقر وكرى الانهار
واجرة الحافظ ونحو ذلك وبلا اخراج البذر فان شراح
الهداية وغيرهم صرحوا بوجوب العشر فى كل الخارج ويجب
ضعفه فى عشرية تغلبى ولو طفلا او انثى او اسلم او
اشتراها منه مسلم او ذمى فان العشر يؤخذ من اراضى
اطفالنا فيؤخذ ضعفه من اراضى اطفالهم ولا يسقط
عنهم العشر المضاعف بالاسلام ويجب الخراج فى عشرية
مسلم شراها ذمى وقبض لم يذكر فى الوقاية والكنز القبض
وشرط فى الهداية لان الخراج لا يجب الا بالتمكن من الزراعة
وذلك بالقبض و يجب العشر على مسلم اخذها منه شفعة
او ردت عليه لفساد البيع او خيار الشرط او الرؤية او
العيب بقضاء متعلق بقوله ردت يعنى اذا اشترى ذمى

[illegible]

قيد بارض العشر لانه اذا اخذ من ارض
الخراج فلا شىء به لا عشر ولا خراج
اكمل

[illegible]

فخمسة
اوسق
الف
ومائتا
من
اكمل
لان كل صاع
اربعة
امناء

قوله غرب
بفتح العين
وسكون الراء
الدلو العظيم
من مسك
ثور يستقى
بالبقر
وا

[illegible]

من مسلم عشرية ثم اخذها منه مسلم بالشفعة او ردت عليه
لفساد البيع او بخيار ما عادت عشرية كما كانت وعلى ذمي
جعل داره بستانا خراج كذا المسلم اذا سقاها بمائه ولو سقاها
بماء العشر عشر وسيأتي بيان المياه ايضا في كتاب الجهاد
ولا شئ في عين قير ونفط مطلقا اي سواء كان العين
في ارض عشريه او خراجيّة وفي حريمها الصالح للزراعة
خراج لو كان حريمها خراجيا ووقته اي وقت اخذ العشر
عند ظهور الثمر هذا عند ابي ح واما عند ابي يوسف فوقته
وقت ادراكه وعند محمد عند حصوله في الحصيرة وثمرة الخلاف
تظهر في وجوب الضمان بالاتلاف كذا قال الزيلعي **باب
المصارف** هم الفقير هو من له مال دون النصاب
والمسكين هو من لا شئ له والعامل اي عامل الصدقة
فيعطي بقدر عمله وهو ما يكفيه واعوانه غير مقدر
بالثمن وان استغرقت كفايته الزكوة لا يزاد على النصف
قاله الزيلعي والمكاتب لفكه والغارم من لزمه دين
ولا يملك نصابا فاضلا عن دينه او كان له مال
على الناس لا يمكنه اخذه وفي سبيل الله منقطع الغزات
عند ابي يوسف اي الفقراء منهم ومنقطع الحاج
عند محمد اي الفقراء منهم وانما افرد بالذكر مع دخوله
في الفقراء والمسكين لزيادة حاجته بسبب الانقطاع
وابن السبيل هو المسافر سمى به للزومه الطريق فجاز له
الاخذ من الزكوة قدر حاجته وان كان له مال في بلده
ولم يقدر عليه في الحال ولا يحل له ان يأخذ اكثر من حاجته
فالحق به كل من غاب عنه ماله وان كان في بلده ويصرف الى كلهم
وبعضهم تمليكا اي لا بطريق الاباحة وقال الشافعي لا يجوز
الا ان يصرف الى ثلثة من كل صنف لا الى بناء مسجد
اي لا يجوز ان يبنى بالزكوة مسجد لان التمليك شرط
فيها ولم يوجد وكذا بناء القناطير واصلاح الطرقات
وكري الانهار والحج والجهاد وكل ما لا تمليك فيه وكفن
ميت وقضاء دينه ولو قضاء دين حي والمديون فقير
فان قضى بغير امره كان متبرعا ولا يجزئ من زكوة

ماله

لانه ليس من انزال الارض [illegible]

وهو كل ارض يحوطها حائط وفيها نخيل متفرقة واشجار وانما وضع هذه المسئلة لبيان ان الحكم الاصلي للشئ يتغير بتغير صفته فانها لو بقيت دارا كما كانت لم تكن فيها شئ سواء كان مالكها مسلما او ذميا اخي چلبي

المؤلفة قلوبهم كان من المصارف وقد سقط ولذلك قال منهم دون هم اصلاح ايضاح

قوله واعوانه هو منصوب عطفا على الضمير المنصوب في يكفيه عزمي

قوله لا يزاد على النصف لان التنصيف عين الانصاف زيلعي

قوله منقطع الغزات فالمراد بمنقطع الغزات من لا يقدر على الغزو لفقره لا من انقطع عن الغزاة ولم يصل الى ماله الذي في وطنه فانه داخل في ابن السبيل و ا ح

قوله سمى به للزومه الطريق ومن لزم شيئا نسب اليه كما يقال ابن الغني وابن الفقير كذا في الكفاية عزمي

قوله وقال الشافعي آه يعني ان المذكورين مصارف الزكوة لا مستحقوها عندنا حتى يجوز الصرف الى واحد منهم وهو يقول هم المستحقون لها حتى لا يجوز ما لم يصرف الى الاصناف السبعة من كل صنف ثلثة وهم احد وعشرون اذ الاضافة بلام التمليك ان لم يوجب حصصه فلا اقل من ان يوجب الاستحقاق ولهذا لو اوصى بثلث ماله لهؤلاء لم يجز حرمان بعضهم كذا هنا ولنا ان الزكوة حق الله تعالى لما مر وهؤلاء مصارف بعلة الحاجة وهذه الاسماء اسباب الحاجة وهم بجملتهم للزكوة كالكعبة للصلوة وكل صنف جزء من الكعبة واستقبال جزء منها جائز كاستقبال كلها كذا هنا اخي چلبي

[illegible]

ماله ولو قضى بامره جاز كانه تصدق على الغريم فيكون القابض
كالوكيل في قبض الصدقة وثمن ما يعتق اي لا يشتري بها
رقبة يعتق لانعدام التمليك فيها ولا الى من بينهما ولاد
اي اصله وان علا وفرعه وان سفل او زوجية اي لا يعطي
زوج زوجته ولا زوجة زوجها للاشتراك في المنافع
عادة ومملوك المزكي اي مدبره ومكاتبه وام ولده وعبد
اعتق المزكي بعضه لانه بمنزلة مكاتبه وعبد اعتق الشريك
المعسر حصته يعني اذا كان العبد بين اثنين فاعتق احدهما
وهو معسر نصيبه لم يجز للشريك الاخر دفع زكوته اليه لانه
يسعى له فصار كمكاتبه وقالا يجوز لانه حر مديون عندهما
قال في الهداية ولا الى عبد قد اعتق بعضه عند ابي ح لانه
بمنزلة المكاتب عنده وقالا لا تدفع اليه لانه حر مديون واتفق
شراحه على ان قوله قد اعتق بعضه لا يجوز ان يكون مبنيا
للفاعل ويرجع ضميره الى المزكي لانه لا يناسب قوله وقالا
يدفع لانه حر مديون عندهما فان العبد اذا كان كله له فاعتق
بعضه كان كله حرا بلا دين بل يجب ان يكون على البناء للمفعول
وتصور المسئلة في عبد بين اثنين اعتق احدهما نصيبه
وهو معسر حتى يتأتى هذا التعليل ولما كان كون اعتق مبنيا
للفاعل صحيحا في نفسه وان لم يصح التعليل وكان دلالة
قوله قد اعتق بعضه على الصورة المذكورة في غاية الخفاء
كما لا يخفى ذكرت المسئلة الاولى في المتن ودليلها
في الشرح غير ما ذكر في الهداية والثانية بعبارة تدل
ظاهرا على المذكورة ودليلا لها مثل المذكور في الهداية
وغني ومملوكه لان الملك واقع لمولاه وطفله لانه يعد
غنيا بمال ابيه بخلاف الكبير وان كان نفقته عليه كذا
امرأته لانها ان كانت فقيرة لا تعد غنية بيسار الزوج
وبقدر النفقة لا تصير موسرة وبني هاشم وهم آل علي
وعباس وجعفر وعقيل والحارث بن عبد المطلب
لقوله صلى الله عليه وسلم يا بني هاشم ان الله تعالى حرم
عليكم اموال الناس واوساخهم ومواليهم اي معتقي بني
هاشم لما نقرر ان مولى القوم منهم وان جاز التطوعات

[illegible]

قوله اي مدبره آه عدم ادخال القن تحت تفسير المملوك عقله منه كما لا يخفى عزمي

قوله لانه مديون كذا في النسخ وعبارة الهداية لانه حر مديون عندهما عزمي

قوله لانه لا يناسب آه قال في الكفاية اللهم الا ان يقال المراد منه انه اعتق بعض نصيبه وهو معسر عزمي

قوله والثانية اي مسئلة اعتق على صيغة المجهول و [illegible]

ومبنيا شرح نافع [illegible]

قوله لانها لو قال لانهما لو كانا فقيرين لا يعدان بيسار الاب والزوج غنيين لكان علة للصورتين

قوله وبني هاشم آه ولا فرق في المنع بين الزكوة وغيرها كالنذور والكفارات وجزاء الصيد الا الخمس الركاز فيجوز صرفه اليهم كما في الشراح نهر فائق عن البدائع

[illegible]

قوله وعقيل على وزن كريم وانى

[illegible]

من الصدقة والاوقاف لهم اي بني هاشم ومواليهم لانتفاء العلة
المذكورة في الزكوة فيها ولا ذمي لقوله صلى الله عليه وسلم لمعاذ رض
خذها من اغنيائهم وردها الى فقرائهم يعني المسلمين وان جاز
غيرها اي صدقة غير الزكوة له اي للذمي وكذا العشر والخراج
لا يجوز له دفع بتحر اي بظن انه مصرف فظهر كونه عبده
او مكاتبه يعيدها لانه بالدفع الى عبده لم يخرجه عن ملكه
والتمليك ركن له وله في كسب مكاتبه حق فلم يتم التمليك
ولو ظهر غناه او كفره او انه ابوه او ابنه او هاشمي لا يعيدها
لان الوقوف على هذه الاشياء بالاجتهاد لا القطع فيبنى الامر
على ما يقع عنده كما اذا اشتبهت عليه القبلة ولو امر بالاعادة
لكان مجتهدا فيه ايضا فلا فائدة فيه وفي قوله دفع بتحر
اشارة الى انه اذا دفع بلا تحر ولخطاء لا يجزيه وكره الاغناء
اي جاز اعطاء مائتي درهم فصاعدا مع الكراهة لان الاداء
يلاقي الفقر لان الزكوة انما تتم بالتمليك والمدفوع اليه في
حالة التمليك فقير وانما يصير غنيا بعد تمام التمليك فيتأخر
الغنى عن التمليك ضرورة لكنه يكره لقرب الغنى منه كمن
صلى وبقربه نجاسة ونقلها الى بلد اخر لان فيه تفويت
حق الجوار لغير قريب واحوج يعني لا يكره اذا نقلها الى قرابته
والى قوم هم احوج من اهل بلده لما فيه من الصلة او زيادة دفع
الحاجة ولو نقل الى غيرهم جاز وان كره لان المصرف مطلق
الفقراء وندب دفع مغنيه عن سؤال يوم ولا يسأل من له
قوت يومه **باب الفطر** اي صدقة الفطر يجب على
حر مسلم ولو صغيرا له نصاب الزكوة فاضلا عن حاجته
الاصلية وان لم ينم وقد مر بيانه وبه اي بهذا النصاب
يحرم الصدقة وقد سبق لنفسه متعلق بقوله يجب وطفله
الفقير فلا يجب عليه لولده الكبير وطفله الغني بل من ماله
ومملوكه الخادم احترازا عن عبيد واماء للتجارة فانها
لا يجب عليه لهم ولو كان مدبرا او ام ولد او كافرا لا لزوجته
عطف على لنفسه وعبده الابق الا بعد عوده اي اذا كان العبد
ابقا وقت الفطرة لا يجب الاداء ما دام ابقا واذا عاد
يؤدي لما مضى ولا لمكاتبه لعدم الولاية ولا يجب

عليه

اي بيان النماء وتحقيقه

الا ان يكون مجنونا فيجب

قوله اي صدقة غير الزكوة سواء كان تطوعا
او واجبا كالكفارة وصدقة الفطر
والنذر وقال ابو يوسف لا يجوز
صرف الواجب الى الذمي كما لا يجوز
صرف الزكوة اليه كذا في شرح مختصر الوقاية
للشمني

قوله مجتهدا فيه ايضا اذ هو في الاعادة
يحتاج الى التحري
واخ

اذا لم يكن مديونا
او ذا عيال

قوله [illegible] الفطر [illegible]

قوله قد سبق اي في شرح قوله المص
ولم ينو للتجارة واخ

قوله بل من ماله اي من مال الطفل الغني
واخ

قوله ولو مدبرا او ام ولد لم يصرح بذلك لانه
ذكر في المعالي انه لا صدقة في المدبر
وام الولد قال القاضي ظهير
الدين في الفتاوي
هذا خلاف المشهور

قوله او كافر التصريح لمكان الاختلاف
فعند الشافعي لا يجب عن عبده
الكافر برجندي

عليه اي المكاتب لنفسه لفقره لان ما في يده لمولاه ولا لمملوك مشترك
بين اثنين على احدهما لقصور الولاية والمؤنة في حق كل منهما وكذا
العبيد بين اثنين عند ابي ح وان بيع المملوك المشترك بين اثنين
بخيار احدهما معناه اذا مضى يوم الفطر والخيار باق فعلى
من يصير له لان الملك موقوف فانه لو رد يعود الى قديم ملك
البايع ولو اجيز يثبت الملك للمشتري من وقت العقد فيتوقف ما يبتني
عليه من بر متعلق بقوله يجب او دقيقه او سويقه اشارة الى
ان المراد بالدقيق والسويق ما يتخذ من البر اما دقيق الشعير
فكالشعير او زبيب نصف صاع فاعل يجب ومن تمر او شعير
صاع تما اي من صاع يسع الفا واربعين درهما فانه الصاع
المعتبر من مج وهو الماش او عدس وانما قدرهما لقلة التفاوت
بين حباتهما عظما وصغرا وتخلخلا واكتنازا بخلاف غيرهما
من الحبوب فان التفاوت فيها في غاية الكثرة بطلوع فجر الفطر
متعلق ايضا بيجب فمن مات قبله اي قبل طلوع فجر الفطر او ولد
بعده او اسلم لا يجب عليه لانتفاء السبب بالنظر الى كل منهما
وصح اداء الفطرة لو قدم الاداء على وقت الوجوب لانه ادى
بعد تقرر السبب وهو رأس يمونه ويلي عليه فاشبه التعجيل
في الزكوة ولا فرق بين مدة ومدة او اخر عن وقته ولم يسقط
فعليه اخراجها لان وجه القربة فيها معقول وهو سد
خلة المحتاج فلا يتقدر وقت الاداء فيها بخلاف الاضحية
فان القربة فيها اراقة الدم وهي لم تعقل قربة فيقتصر على مورد
النص وندب تعجيلها والمراد اداؤها قبل الخروج الى المصلى
لقوله صلى الله عليه وسلم اغنوهم عن المسئلة في مثل هذا اليوم
فانه يدل باشارته على ان الاولى اداؤها قبل الخروج الى المصلى
ليستغني الفقير عن السؤال ويحضر المصلى فارغ البال من نفقة
الاهل والعيال ووجب دفع كل شخص فطرته الى فقير واحد
حتى لو فرقه الى فقيرين لم يجز لان المنصوص عليه الاغناء لما مر
ولا يستغنى بما دون ذلك وقيل القائل الكرخي جاز دفعها
الى فقيرين لكن الاولى هو الاول ويجوز دفع ما يجب على جماعة
الى فقير واحد ذكره الزيلعي **كتاب الصوم** عقب الزكوة بالصوم
اقتداء بالحديث حيث قال عليه السلام بني الاسلام على خمس

اي البايع والمشتري واي

اي على المالك

بفتح العين والدال المهملتين حب المعروف

ازدحاما

[illegible]

قوله وان بيع المملوك المشترك بين
الاثنين هكذا في عامة النسخ
ولكن الصواب ان يفسر الضمير
بالمملوك الغير المشترك حتى
لا يحتاج الى التاويل لان
المشترك لا يجب منه الفطرة
على ما مر قوله فعلى من
يصير له لا بد ههنا من تقدير اي
فالحكم من وجوب الفطرة وعدم
وجوبها على من يصير له فان احد
الشريكين او كلاهما لا يجب عليهما
الفطرة لما مر انفا نعم لو فسر ضمير
بيع بالمملوك الغير المشترك
على ما اشير اليه لم يحتج الى ذلك
التاويل
قوله عدس واخ
اجزاء الجسم
المشهور ان التخلخل
شدة انضمام
في الصحاح وعروض [illegible]

[illegible] ان هذا من قبيل اطلاق اسم الكل وارادة البعض

قوله احدهما
او كلاهما
والجواب
مشترك
كذا في الايضاح
لابن الكمال
مع

قوله يمونه ويلي عليه
يمون من المؤنة وهي احتمال
ثقل النفقة والكسوة [illegible]
مشقة التربية ويلي من الولاية
واخ

قوله من نفقة الاهل والعيال ولو قال
من وسوسة نفقة الاهل والعيال لتم الكلام
من الاحتياج الى التقدير وبرئ من جهة
العمرين من جهة التطويل والتقصير
واخ

شهادة ان لا اله الا الله وان محمدا رسول الله واقام الصلوة وايتاء الزكوة
وصوم رمضان هو لغة الامساك وشرعا ترك الاكل والشرب و
الجماع من الصبح الى المغرب لم يقل نهارا كما قال بعضهم لانه قد يطلق
ايضا على ما بعد طلوع الشمس الى غروبها كما قال عليه السلام
صلوة النهار عجماء بنية فان الاعمال بالنيات من اهلها احتراز
عن الحايض والنفساء والكافر وهو اما فرض وهو نوعان معين
كصوم رمضان اداء وقضاء وفرضيته ثابتة بالكتاب والسنة
والاجماع وغير معين نحو الكفارات اى كفارة اليمين والظهار
والقتل وجزاء الصيد وفدية الاذاء فى الاحرام كما سيأتى انشاء الله
تع واما واجب كالنذر المعين والمطلق واما نفل كغيرها ذكر
فى الهداية ان صوم رمضان فريضة لقوله تع كتب عليكم الصيام
وعلى فرضيته انعقد الاجماع ولهذا يكفر جاحده والمنذور واجب
لقوله تع وليوفوا نذورهم وقوله تع واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم
فان قيل فوجب ان يكون المنذور ايضا فرضا لثبوته بالكتاب
اجيب بان الكتاب عام خص منه ما ليس من جنسه واجب
كعيادة المريض وتجديد الوضوء عند كل صلوة ونحو ذلك
واعترض عليه صدر الشريعة بان المنذور اذا كان من
العبادات المقصودة كالصوم والصلوة والحج ونحو ذلك فلزومه
ثابت بالاجماع فيكون قطعى الثبوت وان كان سند الاجماع ظنيا
وهو العام المخصوص فينبغى ان يكون فرضا اقول
الجواب عنه ان المراد بالفرض ههنا الفرض الاعتقادي الذي
يكفر جاحده كما يدل عليه عبارة الهداية والفرضية بهذا المعنى
لا تثبت بمطلق الاجماع بل بالاجماع على الفرضية المنقول بالتواتر
كما فى صوم رمضان ولما لم يثبت فى المنذور نقل الاجماع على فرضيته
بالتواتر بقى فى مرتبة الوجوب فان الاجماع المنقول بطريق الشهرة
او الاحاد يفيد الوجوب دون الفرضية بهذا المعنى كما فى الحديث
كما تقرر فى كتب الاصول صح صوم رمضان والنذر المعين والنفل
بنية من الليل الى الضحوة الكبرى لا عندها فان النهار الشرعى
من الصبح الى الغروب والضحوة الكبرى منتصفه فوجب ان
توجد النية قبلها لتكون موجودة فى اكثر النهار فتوجد
فى كله حكما وهذا هو الاصح لا ما قيل الى الزوال لانه منتصف نهار

قوله من الصبح لقوله تع وكلوا
واشربوا الى قوله من الفجر اختيار
قوله الى المغرب لقوله عليه السلام
اذا اقبل الليل من ههنا وادبر
من ههنا افطر الصائم
اكل اولم ياكل
اختيار

وفى الطهير … ان التسحر … نية للصوم … نجم الدين النسفى … برجند
قوله وفدية … صرح الزيلعى … قول صاحب … وللحامل والمرضع … ان الفدية … كفارة عزمى
قوله لقوله … وقوله عليه السلام فى … بنذر لك
قوله اختيار … جنسه … كعيادة … وما ليس … فى العادة … بالوضوء … صلوة

قوله كما فى الحديث
اى كان للمال
فى الحديث
كذلك الكان
سواء العطع
والا فلا

قوله فى الليل وهو ما بعد الغروب نبه بذلك
على ان ما عند الغروب غير صحيحة
قوله الى الضحى آه اطلقه فشمل
الصحيح والمريض والمقيم والمسافر
لانه لا تفصيل فى الدليل اعنى قوله عليه السلام
يوم عاشوراء من اكل فليمسك بقية يومه
ومن لم يكن اكل فليصم رواه الشيخان
وكان فرضا ثم نسخ برمضان
وصار سنة

اعتبر من طلوع الشمس الى غروبها وصح الصوم بمطلقها اى النية
وبنية النفل وبخطاء الوصف فى اداء رمضان لما تقرر فى
الاصول ان الوقت متعين لصوم رمضان والاطلاق فى المتعين
تعيين والخطاء فى الوصف لما بطل بقى اصل النية فكان فى حكم
المطلق نظيره المتوحد فى الدار فانه اذا نودى بيا رجل
او باسم غير اسمه يراد به ذلك بخلاف قضاء رمضان حيث
لا تعين فى وقته الا اذا وقع النية من مريض او مسافر حيث
يحتاج حينئذ الى التعين ولا يقع من رمضان بل يقع عما نوى
لعدم التعين فى الوقت بالنظر اليهما والنذر المعين يقع عن
واجب نواه مطلقا اى اذا نذر صوم يوم معين فنوى فى ذلك
اليوم واجبا اخر يقع عن ذلك الواجب سواء كان مسافرا او مقيما
صحيحا او مريضا وشرط للباقى وهو قضاء رمضان والنذر
المطلق والكفارة التبييت من البيتوتة والمراد النية من الليل
والتعيين اذ ليس لها وقت معين فلا بد من التعيين فى الابتداء
ولا يصام يوم الشك الا تطوعا وهو اخر يوم من شعبان
احتمل ان يكون اول يوم من رمضان واثما كره غير التطوع
لما روى صاحب السنن عن ابن عباس انه قال لا تقدموا الشهر
بصوم يوم ولا يومين الا ان يكون بشىء يصومه احدكم الحديث
قال الزيلعى وما رواه صاحب الهداية من صام يوم الشك فقد
عصى ابا القاسم ومن قوله لا يصام اليوم الذى شك فيه الا تطوعا
لا اصل له وكره فيه الواجب لما روينا ويقع عنه فى الاصح وقيل
يقع تطوعا لانه غيره منهى عنه فلا يتادى به الواجب فان
صام تطوعا او واجبا وظهر رمضانيته فهما اى التطوع
والواجب يقعان عنه اى رمضان والا اى وان لم يظهر
فعن ما نوى اى يقع عما نوى فى التطوع والواجب وندب النفل
ان وافق معتاده بان يعتاد صيام يوم الجمعة او الخميس
او الاثنين فوافقه يوم الشك وكذا اذا صام شعبان كله او نصفه
الاخير او عشرة من اخره او ثلثة منه ويصوم فيه الخواص
كالمفتى والقاضى اخذا بالاحتياط ويفطر غيرهم بعد الزوال
نفيا للتهمة ارتكاب النهى لا صوم ان نوى انا صائم ان كان
الغد من رمضان والا فلا لعدم الجزم فى العزم فلم توجد

قوله بمطلقها اراد الاطلاق
عن وصف الصوم فلا ينافيه التقييد
باصله كذا قال صاحب الاصلاح
والايضاح عزمى
قوله وبنية النفل الذى يظهر من عبارة
الاصوليين حتى صاحب الدرر
فى المراة والمرقاة ان الخطأ فى الوصف
يعم ان ينوى صوم القضاء او النذر
او الكفارة فلا وجه لتخصيصه
بالذكر ههنا عزمى
قوله بخلاف قضاء رمضان مرتبط
بقوله ان الوقت متعين لصوم
رمضان عزمى
قوله من مريض او مسافر هذا عنده
واما عندهما تقع عن رمضان عزمى
قوله بل يقع عما نوى آه واجبا كان
ما نواه او نفلا وهذا على احدى
الروايتين فى النفل واما ما فى
الخلاصة من انه اذا نوى النفل يقع
عن رمضان فهو رواية اخرى عزمى
قوله فلا بد من التعيين من الابتداء
قال الزيلعى فلم يتعين لها الا بنيته من الليل
او بنيته مقارنة بطلوع الفجر فلم تصح
بنيته من النهار انتهى قلت الزام التبييت
لصورتين محل تدبر عزمى
قوله لا تقدموا اصله لا تتقدموا الشهر
فحذف احدى التائين
من اول المضارع عزمى

قوله فلا يتادى به الواجب عبارة
الزيلعى فلا يتادى به الكامل
من الواجب

قوله عن واجب آه
ولا يقع عن
نفل نواه ذكره
الزيلعى عزمى
قوله سواء كان
بيان لقاعدة
قوله فى المتن
مطلقا
عزمى

النية كذا ان نوى ان لم اجد غداء فانا صائم والا فمفطر وكره
ان قال انا صائم ان كان الغد من رمضان والا فعن واجب اخر
لتردده بين امرين مكروهين نية الفرض ونية واجب
اخر او قال انا صائم ان كان الغد من رمضان والا فعن نفل وانما
كره لانه ناو للفرض من وجه فان ظهر رمضانيته فعنه
لوجود مطلق النية والا فنفل فيهما اي الواجب والنفل
اما في الاول فلانه متردد في الواجب الاخر فلا يقع عنه
فبقي مطلق النية فيقع عن النفل واما في الثاني فلوجود
مطلق النية ايضا غير مضمون عليه بالقضاء لعدم الشروع
في النفل قصدا بل مسقطا للواجب عن ذمته لا يبطل النية
ضم ان شاء الله يعني اذا قال نويت ان اصوم غدا ان شاء الله
عن شمس الائمة الحلواني انه يجوز كذا في الخلاصة راى هلال
رمضان او هلال فطر وحده ورد قوله اي رده الحاكم
لانفراده صام في الاول والاخر اما الاول فلقوله صلى الله
عليه وسلم صوموا لرؤيته وافطروا لرؤيته وقد رآه ظاهرا
واما الثاني فالاحتياط فيه ان يصوم ولا يفطر الا مع الناس
لقوله صلى الله عليه وسلم صومكم يوم يصومون وفطركم يوم
يفطرون وان افطر في الوقتين قضى فقط بلا كفارة لان القاضي
رد شهادته بدليل شرعي وهو تهمة الغلط فاورث شبهة
وهذه الكفارة تندرئ بالشبهات ولو افطر قبل رد القاضي
شهادته اختلف فيه والصحيح عدم الكفارة ولو اكمل رائي هلال
رمضان ثلثين يوما لم يفطر الا مع القاضي ولو افطر لا كفارة عليه
وقبل بلا دعوى ولفظ اشهد للصوم بعلة اي اذا كان بالسماء
علة كغيم وغبار خبر عدل فاعل قبل ولو كان قنا او انثى او
محدودا في قذف تاب لانه امر ديني فاشبه رواية الاخبار
ولهذا لا يختص بلفظ الشهادة ويشترط العدالة لان قول
الفاسق لا يقبل في الديانات وشرط للفطر اذا كان بالسماء علة
نصاب الشهادة وهو رجلان او رجل وامرأتان ولفظ
اشهد لانه يتعلق به نفع العبد وهو الفطر فاشبه سائر
حقوقه لا الدعوى لانه كعتق الامة وطلاق المرأة ولا
تقبل فيه شهادة محدود في القذف تاب لكونه شهادة

وبلا علة

قوله وافطروا لرؤيته ذكره لكونه اخر الحديث
لا لان له مدخلا في اثبات المدعى على ما لا يخفى
واني

قوله وفطركم يوم يفطرون لا يقال هذا معارض
باخر الحديث الاول وهو قوله وافطروا
لرؤيته لانا نقول يحتمل ان يكون هذا
مخصوصا بذلك مع ان الاحتياط في الامساك
زيلعي

قوله وهو تهمة الغلط لان اتفاق الخلق الكثير
والجم الغفير على عدم رؤيته يدل على خطاء
هذا الرائي اي مع استوائهم في قوة النظر
وحدة البصر ومعرفة منازل القمر
والحرص منهم على طلبه ولعله راى شعرة
طويلة قائمة بحاجبه او جفونه
زيلعي وروي ان رجلا اخبر عمر رضي الله عنه
برؤية الهلال فمسح عمر رضي الله تع عنه
على حاجبه ثم قال اين الهلال فقال
فقدته يا امير المؤمنين فعلم بذلك
ان شعرة من حاجبه او جفنه تقوست
فظنها هلالا سعدي

قوله وهذه الكفارة تندرئ اه اي بخلاف سائر الكفارات
حيث يجب مع الشبهة والفرق ان الكفارة انما تجب
لاجل جبر العبادة وفي الصوم حصل الجبر بالقضاء
فكانت زاجرة فقط فناسبت الحدود
وهي تندرئ بالشبهات ولهذا [illegible]
سائر الكفارات تجب بالخطاء والخطاء بخلاف [illegible] كذا في
الزيلعي [illegible]
بعد الاوراق

صحح العمل
زيلعي

الكفاية فيهما
زيلعي
قوله لان القاضي
انه خبير بان
سياق كلامه
على اسقاط
العلة للسقوط
وهذا العلل
لاسقاط عدم
الكفارة فيما
اذا اكل عند
رؤية هلال
الفطر والعلة
فيهما على ما ذكره
الزيلعي هو ان
يوم عيد
عنده فيكون
شبهة ثم
ان الدليل
الشرعي الذي
هو تهمة
الغلط مساو
هو المنفرد بالرؤية
لما نبه عليه في بعض
عزمي

وبلا علة بالسماء شرط فيهما اي الصوم والفطر جمع عظيم يحصل العلم
بخبرهم ويحكم العقل بعدم تواطئهم على الكذب وبعد صوم ثلثين
بقول عدلين حل الفطر لوجود نصاب الشهادة لا بقول
عدل واحد لان الفطر لا يثبت بقول واحد خلافا لمحمد
والاضحى كالفطر في الاحكام المذكورة اختلف في اختلاف
المطالع يعني قال بعض المشايخ يعتبر وقال بعضهم لا يعتبر
معناه اذا راى الهلال اهل بلدة ولم يره اهل اخرى يجب
ان يصوموا برؤية اولئك كيف ما كان على قول من قال لا عبرة
باختلاف المطالع واما على قول من اعتبره ينظر ان كان بينهما تقارب بحيث
لا يختلف المطالع يجب وان كان بحيث يختلف لا يجب واكثر المشايخ على انه
لا يعتبر قال الزيلعي والاشبه ان يعتبر لان كل قوم مخاطب بما
عندهم وانفصال الهلال عن شعاع الشمس يختلف باختلاف الاقطار
كما ان دخول الوقت وخروجه يختلف باختلافها اقول
يؤيده ما مر في اول كتاب الصلوة ان صلوة العشاء والوتر لا يجب
لفاقد وقتهما

باب موجب الافساد

اي ما يوجب الافساد
من الاسباب كالاكل والشرب ونحوهما وموجبه اي ما يوجبه
الافساد من الاحكام كالقضاء والكفارة او القضاء فقط اعلم
ان الافعال الصادرة من الصائم فيما يتعلق بهذا الباب ثلثة اقسام
الاول ما يتوهم انه مفسد له وليس بمفسد والثاني ما يفسد
ولا يوجب الكفارة والثالث ما يفسد ويوجب الكفارة فقد بين
الاقسام بالترتيب وذكر الاول بقوله ان اكل او شرب او جامع ناسيا
قيد للثلاثة المذكورة او احتلم او انزل بنظر او ادهن او اكتحل او احتجم
او اغتاب من الغيبة او دخل حلقه غبار او دخان او ذباب ولو
ذاكرا للصوم او اصبح جنبا او صب في احليله دهن او ماء
ذكره الزيلعي او في اذنه ماء احترز عن الدهن فان صبه فيها
يفطر نقله الزيلعي عن خزانة الاكمل او دخل انفه مخاط فاستشمه
فادخل حلقه ولو عمدا كذا في الخلاصة لم يفسد صومه جزاء
لقوله ان اكل الى اخره وذكر الثاني بقوله وان افطر خطاء وهو
ان يكون ذاكرا للصوم فافطر من غير قصد له كما اذا مضمض فدخل
الماء في حلقه او مكرها ونه لفظ افطر اشارة الى فساد صومه
او اكل ناسيا وظن انه فطره فاكل عمدا او احتقن او استعط

بخلاف ما اذا ادخل فانه يفسد صومه

المطالع جمع
مطلع بكسر اللام
موضع الطلوع
منه

والغيبة ان يتكلم خلف انسان مستور بما يغمه
لو سمعه فان كان صادقا يسمى غيبة وان كان كاذبا
يسمى بهتانا واني

قوله جمع عظيم ولا بد هنا ايضا من لفظ
الشهادة صرح به في التلويح ولعله تركه
اعتمادا على ما مر وكذا العدالة برجندي قوله وبعد صوم
ثلثين الخ الباء متعلق بالصوم وبعد ظرف لقوله
حل قدم عليه اشعارا لمعنى التخصيص اي
حل الفطر انما يكون اذا وقع صوم ثلثين بقول
عدلين لا بقول عدل واحد قوله لان
الفطر اه لا يثبت بقول واحد وان وقع صوم
ثلثين بقوله قوله خلافا لمحمد فانه يقول
حل الفطر بقوله بناء على ثبوت الرمضانية
كاستحقاق الارث بناء على النسب الثابت
بشهادة القابلة واني قوله وقال بعضهم
لا يعتبر فيلزم اهل المشرق برؤية اهل المغرب
في ظاهر الرواية وعليه الفتوى كذا في الخلاصة
قال الشارح وهو الاشبه لكن قال في الفتح
الاخذ بظاهر الرواية احوط نهر على الكنز

قوله ان اكل اه واذا راه احد ياكل ناسيا
فالاولى ان لا يذكره ان كان شيخا لان
الشيخوخة مظنة الرحمة وان كان
شابا يقوى على الصوم يكره ان لا يخبره
شرنبلالي

اي دخان كان ولو عنبرا ان لم يتبخر بخور فاواه لنفسه
واشم دخانه فادخله حلقه ذاكرا للصوم
افطر سواء كان عودا او عنبرا او غيرهما
لامكان التحرز ولا يتوهم انه كشم الورد ومائه
والمسك لوضوح الفرق
شرنبلالي

قوله في اذنه ماء كان المناسب
ان يذكر بعد قوله فيما سياتي في المتن
او اقطر في اذنه الدهن لان ما سيذكر
بالاصالة وهذا بالتبع واني وذكر
في الخزانة ان صب الماء في اذنه
فالصحيح انه يفسد

قوله او اكل ناسيا [illegible]

[illegible]

اى صبّ الدواء فى انفه فوصل الى قصبته او اقطر فى اذنه اى دهنا او داوى جائفة اى جراحه بلغت الجوف او امه وهى شجّه بلغت امّ الدماغ فوصل اى الدواء الى جوفه او دماغه او ابتلع حصاة اولم ينو فى رمضان كلّه صوما ولا فطرا او اصبح غير ناوٍ للصوم فاكل او دخل فى حلقه مطر او ثلج او وطئ امرأة ميتة او بهيمة او فخذا اى امنى فى الفخذ او بطنا اى امنى فى البطن او قبّل او لمس وانزل قيدٌ لقوله وطئ الى اخره حتى لو لم ينزل فى هذه الصور لم يلزم القضا او افسد غير صوم رمضان يعنى اداءه حتى لو افسد قضاءه او اداء غير رمضان لم يجب الكفّارة لانّها وردت فى هتك حرمة رمضان اذ لا يجوز اخلاؤه عن الصوم بخلاف غيره من الزمان او وطئت مجنونة بان نوت الصوم ليلا ثم جنّت فى النهار وهى صائمة فجامعها رجل والا فكيف تكون صائمة وهى مجنونة او نائمة او تسحّر اى اكل السحور او افطر فى اخر النهار بظنّ اليوم ليلا اى فعل هذين الفعلين بظنّ الوقت ليلا والفجر طالع فى الاوّل والشمس لم تغرب فى الثانى قضى فقط جزاء لقوله وان افطر خطاء الى اخره والاخيران اى من تسحر ومن افطر بظن اليوم ليلا لم يمسكا بقيّة يومهما كمسافر اقام وحايض او نفساء طهرت ومجنون افاق ومريض صحّ وصبى بلغ وكافر اسلم وكلهم يقضون الا الاخيرين يعنى صبيا بلغ وكافرا اسلم الاصل انّ من صار على حالة فى اخر النهار لو كان عليها فى اوّل النهار يلزمه الصوم لزمه الامساك قضاء لحقّ الوقت تشبّها بالصائمين كما لو شهد الشهود برؤية الهلال فى بعض اليوم كذا فى غاية البيان وانّما لم يقض الاخيران وان افطرا لانّ السبب فى الصوم هو الجزء الاوّل من اليوم والاهليّة معدومة عنده بخلاف الصلوة فانّ السبب فيها هو الجزء المقارن بالاداء او جزء يسع ما بعده الطهارة والتحريمة وذكر الثالث بقوله فان جامع فى اداء رمضان احترازا عن قضائه او جومع فى احد السبيلين او اكل او شرب غذاء او دواء احترازا عن نحو التراب والحجر عمدا قيد لما ذكر من قوله جامع الى هنا او احتجم وظنّ انّه فطّره

قوله او ابتلع حصاة الخ وكل ما لا يتغذى به ولا يتداوى به عادة كالحجر والتراب كذلك لا يجب فيه الكفارة
ابن همام

قوله غذاء او دواء الظاهر ان يكون مجموع قوله غذاء او دواء تقسيما للاكل على حدة وتقسيما للشرب على حدة على سبيل البدل فانّ كلا منهما ينقسم الى غذاء ودواء وشرب الغذاء كما فى اللبن
عزمى

[illegible]

قوله او احتجم اى [illegible]

فاكل عمدا

جواب ان

[illegible]

فاكل عمدا قضى وكفّر جزاء لقوله صلى الله عليه وسلم فان جامع الى اه وانّما وجب الكفّارة فى صورة الاحتجام لان فساد الصوم بوصول الشئ الى باطنه لقوله صلى الله عليه وسلم الفطر ممّا دخل ولم يوجد الّا اذا افتاه مفتٍ بفساد صومه فحينئذ لا كفّارة عليه لانّ الواجب على العامى الاخذ بفتوى المفتى فيصير الفتوى شبهة فى حقّه وان كانت خطاء فى نفسها وان كان سمع الحديث وهو قوله عليه السلام افطر الحاجم والمحجوم واعتمد على ظاهره قال محمّد لا يجب الكفارة لانّ قول الرسول لا يكون ادنى درجة من قول المفتى وهو اذا صلح عذرا فقول الرسول اولى واما الحديث فقد اوّلوه بانه صلى الله عليه وسلم مرّ بهما وهما يغتابان آخر فقال صلى الله عليه وسلم ذلك اى ذهب ثواب صومهما بالغيبة يدلّ عليه انّه عليه السلام سوّى بين الحاجم والمحجوم ولا خلاف فى انّه لا يفسد صوم الحاجم كالمظاهر وكفارته اعتاق رقبة وان عجز عنه فصوم شهرين متتابعين وان عجز عنه فاطعام ستين مسكينا ذرعه اى غلبه وسبقه فى طعام او ماء او مرّة وخرج لم يفطر بملاء الفم او لا لقوله صلى الله عليه وسلم من ذرعه القئ فليس عليه قضاء ومن استقاء عمدا فليقض ويستوى فيه ملاء الفم وما دونه فان ملاءه اى الفم وعاد وهو ذاكر انه صائم لم يفطر فى الصحيح وهو قول محمّد كذا فى النهاية اذ لم يوجد صورة الافطار وهو الابتلاع ولا معناه اذ لا يتغذّى به عادة او اعاد افطر بالاجماع لوجود الادخال بعد الخروج فيتحقق صورة الافطار وان لم يملاء لم يفطر لما روينا وان اعاد فى الصحيح فانه ان اعاد القليل فسد صومه عند محمّد لوجود الصنع ولا يفسد عند ابى يوسف لعدم الخروج وهو الصحيح ذكره الزيلعى استقاء ملاه افطر بالاجماع لما روينا فلا يتأتى فيه تفريع العود والاعادة لانّه افطر بالقئ او اقلّ من ملاء الفم افطر عند محمّد لاطلاق ما روينا فلا يتأتى على قوله التفريع المذكور ولا يفطر فى الصحيح وهو قول ابى يوسف لعدم الخروج ويتأتى التفريع على قوله ولذا قال فان عاد القئ بنفسه

افطر الحاجم والمحجوم عن شداد بن اوس قال راى النبى صلى الله عليه وسلم رجلا يحتجم لثمانى عشر دخلت من رمضان

[illegible]

قوله كالمظاهر ليس ما ينبغى فانّ المظاهر اذا جامع المظاهر عنها فى الشهرين ليلا عامدا ونهارا ناسيا ليستأنف الصيام عند ابى حنيفة ومحمد خلافا لابى يوسف وفى كفارة الصوم لو وقع ذلك لا يضرّ وكذا فى كفارة الظهار لو جامع غير المظاهر عنها لا يضرّ كذا فى الظهيرية ولو افطر ولو لعذر استأنف الا لعذر بجنسه الحيض وكفارة القتل يشترط فى صومها التتابع ايضا وهكذا كل كفارة شرع فيها العتق
نهر

قوله وهو قول محمّد واما عند ابى يوسف فيفسد صومه لانه خارج حتى انتقضت به الطهارة وقد دخل كذا قال الزيلعى
عزمى

قوله او اعاد افطر بالاجماع هكذا فى نسخ رأيناها لكنه ليس بمناسب للنحو فان المناسب وان اعاد بالواو ولان المقام ليس مقام التشكيك
عزمى

قوله او اقلّ من ملاء فمه افطر عند محمّد عبارة المتن او اقلّ لا فى التصحيح وهو قول ابى يوسف فذكر قول محمّد هذا الخلاف
عزمى

قوله او دت الاختلاف
سمّيه فى شرح الكنز لابى يوسف انه اذا لم يملاء الفم لا يعد خارجا حكما فلم يعد داخلا ولا يستند عائد سبق الخروج
عزمى

قوله او اقلّ هكذا فى اكثر النسخ وفى بعضها بالواو وهو المناسب على ان يكون المعنى وان استقاء اقلّ لا يفطر فى الصحيح ولكن

[illegible]

لم يفطر لما ذكرنا او اعاد ففيه روايتان في رواية لا يفطر
لعدم الخروج وفي اخرى يفطر لكثرة الصنع واما البلغم
فلا يفطر عند ابي ح ومحمد وعند ابي يوسف يفطر اذا ملأ
الفم بناء على الاختلاف في انتقاض الطهارة اكل ما بين اسنانه
مثل حمصة قضى فلا كفارة وفي الاقل لا الا اذا اخرجه فاكل
اكل مثل سمسمة مفطر لا الا اذا مضغه بحيث تلاشت كره ذوق
شيء ومضغه بلا عذر اما كراهة الذوق فلانه تعريض
لافساد صومه وذكر بعضهم ان زوج المرأة اذا كان
سيء الخلق لا باس لذوقها بلسانها قالوا هذا في الفرض
واما في التطوع فلا يكره واما كراهة المضغ فلما فيه ايضا
من التعريض للافساد وان كان بعذر بان لا تجد المرأة
من يمضغ لصبيها الطعام ممن لا يصوم ولم تجد طبيخا ولا
لبنا حليبا فلا باس به للضرورة ولو كان الممضوغ علكا فان فيه
ايضا تعريضا له ولانه يتهم بالافطار فان من رآه من بعيد
يظنه آكلا قيل هذا اذا كان ممضوغا اذ لا ينفصل منه شيء
وان كان غير ممضوغ يفسد لانه يتفتت ويصل منه شيء الى جوفه
وكره القبلة ان لم يأمن لا دهن الشارب والسواك ولو كان
السواك عشيا وعند الشافعي يكره عشيا لانه يزيل خلوف الفم

فصل

حامل او مرضع خافت على نفسها او ولدها
ومريض خاف الزيادة والمسافر افطر وهذا خبر لقوله
حامل الى اخره وانما جاز الافطار لوجود العذر وقضوا
ما قدروا اي لزم عليه قضاء صوم ايام مضت بقدر ما ادركوا
من ايام زوال العذر وفائدته لزوم القضاء وجوب الوصية
بالاطعام عند فقد القضاء بلا كفارة لانه افطار بعذر
ولا فدية لانها وردت في الشيخ الفاني بخلاف القياس
فغيره لا يقاس عليه والفدية نصف صاع من بر او صاع
من تمر او شعير وندب صوم مسافر لا يضره لقوله تعالى وان
تصوموا خير لكم اما قوله صلى الله عليه وسلم ليس من البر
الصيام في السفر فمحمول على حالة المشقة فان ماتوا فيه
اي في ذلك العذر فلا فدية اي لا يجب الوصية بالفدية
ولو ماتوا بعد زوال العذر فدى عنه اي عن الميت

وليه بقدر

قوله ففيه روايتان عبارة الكتب فعنه
روايتان والضمير لابي يوسف عزمي
قوله لكثرة الصنع قال في العناية
وهو صنع الاستقاء وصنع الاعادة
قوله بناء على الاختلاف الذي سبق منه
في ذلك المبحث هو ان البلغم لا ينقض مطلقا
الا عند ابي يوسف في صاعد ملا وههنا
اطلق قول ابي يوسف ولم يستثن الصاعد
منه عزمي قوله بناء اه هذا قيد لقول ابي يوسف
فلا يرد ما قيل ان محمدا لا يعتبر بانتقاض الطهارة
وعدمه في القيء في باب الصوم بل يعمل
باطلاق الحديث وهو قوله عليه السلام
من قاء فلا قضاء عليه ومن استقاء
عمدا فعليه القضاء ولهذا الحكم
بافساد الصوم بما دون ملء الفم
فمن اين تفرق بين البلغم وغيره واني

قوله يظنه آكلا وقد قال عليه السلام
من كان يؤمن بالله واليوم الاخر
فلا يقفن في مواقف التهم وقال
علي رضي الله تعالى عنه اياك وما
يسبق الى القلوب انكاره
وان كان عندك اعتذاره

الولد نسبا او رضاعا ولي

قوله والمسافر مطلقا لان السفر
لا يخلو عن مشقة
يزداد بالصوم البتة

قوله نصف صاع
ونصف الصاع
على ما ذكر في الظهيرية
خمسمائة درهم
وعشرون درهما

ولقوله عليه السلام
المسافر اذا افطر
رخصة وان
صام فهو افضل

وليه بقدر ما قدر عليه الميت وفات عنه فان الفائت اذا كان عشرة
ايام فاقام بعد رمضان خمسة ايام ثم مات فان كان صحيحا في
ايام الاقامة فعليه فدية تلك الايام دون ما سواها ان
اوصى الميت متعلق بقوله فدى عنه فيكون اي ما فداه
الولي من الثلث وان تبرع وليه به اي بما فداه جاز وان
صام او صلى عنه لا لقوله صلى الله عليه وسلم لا يصوم احد
عن احد ولا يصلي احد عن احد ولكن يطعم عنه رواه النسائي
كذا كفارة اليمين والقتل بغير الاعتاق يعني اذا تبرع
بالاطعام والكسوة في كفارة اليمين والقتل جاز ولم يجز
التبرع بالاعتاق لما فيه من الزام الولاء للميت بغير رضاه
يقضى رمضان ولو بفصل يعني يجوز فيه الوصل والفصل
والمستحب الوصل مسارعة الى اسقاط الواجب وان جاء
رمضان اخر صامه لانه وقته ثم قضى الاول لانه
وقت القضاء بلا فدية لان وجوب القضاء على التراخي
حتى كان له ان يتطوع وعند الشافعي يجب الفدية
وفدية كل صلوة حتى الوتر كصوم يوم هو الصحيح وقيل
فدية صلوة يوم واحد كفدية صوم يوم والشيخ الفاني
الذي لا يقدر على الصوم افطر وفدى اي اطعم لكل يوم
مسكينا كما يطعم في الكفارات وقضى ان قدر على الصوم
اذ يبطل حينئذ حكم الفداء لان شرط الخلفية استمرار
العجز يلزم نفل شرع فيه قصدا قد سبق تحقيقه في
صلوة النفل اداء وقضاء اي يجب اتمامه عليه فان
افسد فعليه القضاء الا في الايام المنهية فان الشروع
فيها غير ملزم وهي خمسة ايام عيد الفطر والاضحى مع ثلثة
بعد الاضحى ولا يفطر الشارع في النفل بلا عذر في رواية
لانه ابطال العمل وقد قال الله تعالى ولا تبطلوا اعمالكم
وفي رواية اخرى يجوز لان القضاء خلفه فلا ابطال
والضيافة عذر يعني على الاظهر وروى الحسن عن ابي حنيفة
انه ليس بعذر وهذا الحكم يشمل المضيف والضيف
نوى المسافر الافطار واقام فنوى الصوم في وقتها اي
في وقت النية وهو الى الضحوة الكبرى لا قبل الزوال

قوله كذا كفارة اليمين لا
يرد عليه وعلى قوله
في الشرح يعني اذا تبرع بالاطعام
والكسوة في كفارة اليمين والقتل جاز
بان كفارة القتل اما هي الاعتاق
والصوم متتابعتان وليس فيها التكفير
بالاطعام والكسوة فكيف يصح هذا
من صاحب الدرر بل الزيلعي ايضا قلت
العبارة الصحيحة ههنا عبارة صاحب
الكافي وهي وصح التبرع في الكسوة والاطعام
لا الاعتاق عزمي زاده

الشيخ الفاني الذي فنيت قوته او اشرف
على الفناء وكذا عرفوه بانه الذي كل يوم
ينقص الى ان يموت نهر قوله وفدى
ان كان موسرا والا فيستغفر الله تعالى ثم ان شاء
اعطاها في اول رمضان جملة وان شاء
اخرها الى اخره قاله ابو حفص الكبير نهر

قوله الا في الايام المنهية اه ولو ترك
الاكل من عين هذه الصوم لا يأثم لانه
ليس شرط كونه مجيبا دعوة الله ان يكون
آكلا ولكن لما كان متمكنا من الاكل كان
مجيبا والتمكن يفوت بالصوم فيكون
سببا للمعصية ابن ملك

ع اي بغير عذر وهي رواية عن ابي يوسف وصحح
هذه الرواية ابو محمد عبد الحق كذا قاله
الزيلعي وقال الكمال ورواية المنتقى يباح
اي الفطر بلا عذر ثم قال واعتقادي ان رواية
المنتقى اوجه اي من ظاهر الرواية وذكر
وجهه وقال في المحيط وعن محمد اذا
دعاه واحد من اخوانه الى الطعام
يفطر ويقضي لقوله عليه السلام
من افطر لحق اخيه يكون له ثواب صوم
الف يوم ومتى قضى يوما يكتب له ثواب
صوم الفي يوم انتهى شرح

قوله نوى المسافر الافطار
ليس بشرط اذ الحكم عند
عدم النية كذلك وكانه
انما قيد به ليعلم الحكم
اذا لم ينو بالاولى

يعني ان صوم الايام الستة بعد الافطار متتابعة منهم من كرهه وهو مالك ومنهم من لم يكرهه وان فرقها في شوال فهو ابعد من الكراهة والتشبه بالنصارى كذا في الخزانة نذر صوم شهر غير معين متتابعا فافطر يوما يستقبل لانه اخل بالوصف لا في معين اي لو نذر صوم شهر بعينه وافطر يوما لا يستقبل ويقضي حتى لا يقع كله في غير الوقت كذا في الكافي لا يختص نذر غير معلق بزمان ومكان ودرهم وفقير اما الزمان فبان يقول لله علي ان اصوم رجبا او اعتكف رجبا فصام او اعتكف شهرا قبله او ذكر الصلوة على هذا الوجه جاز عن النذر وقال محمد وزفر لا يجوز ولو قال لله علي ان اتصدق بكذا غدا فتصدق به اليوم جاز عندنا خلافا لزفر واما المكان فانه لو نذر ان يصلي او يعتكف او يصوم او يتصدق بمكة ففعل في غيرها جاز عندنا خلافا لزفر واما الدرهم والفقير فبان يقول لله علي ان اتصدق بهذه الدراهم او على هذا الفقير فتصدق بغيرها او على غيره جاز عندنا خلافا لزفر بخلاف النذر المعلق يعني لو قال ان جاء فلان فلله علي ان اتصدق او اصوم او اصلي او اعتكف ففعل قبله لم يجز والفرق ان النذر سبب في الحال والداخل تحت النذر ما هو قربة وهو اصل التصدق دون التعيين فبطل التعيين ولزمته القربة بخلاف المعلق لان التعليق يمنع كونه سببا فلم يجز التعجيل قبله نذر صوم رجب فدخل رجب وهو مريض لا يستطيعه اي الصوم الا بضرر افطر وقضى كرمضان اي بوصل او بفصل

باب الاعتكاف

هو لغة اللبث والدوام على الشيء وشرعا لبث رجل في مسجد جماعة او امرأة في بيتها بنية اي الاعتكاف وهو واجب في المنذور وسنة مؤكدة في العشر الاخير من رمضان ومستحب فيما سواه اي العشر الاخير والصوم شرط لصحة الاول يعني الواجب لا الثالث يعني المستحب فاقله اي اقل الاعتكاف المستحب على عدم اشتراط الصوم وهو ظاهر الرواية عن الامام ومختارهما ساعة وليس لها حد معين حتى لو دخل المسجد ونوى الاعتكاف الى ان يخرج منه صح لان مبنى النفل على المساهلة وقيل الصوم شرط فيه ايضا وهو رواية الحسن عن ابي ح فاقله يوم ثم قطعه

قوله بعد الافطار اراد بالافطار الاكل يوم العيد قوله متتابعة حال من الايام الستة اي غير فصل بينهما قوله فهو ابعد هذا وجدناها في هامش بعض النسخ حاشية منقوله من المص وهو ما نصه وانما قال ابعد لان اصل البعد من الكراهة والتشبه حصل بالافطار في العيد لكن اذا فرق صوم تلك الايام من الشوال كما قال به بعضهم او في السنة كما قال به بعضهم كان ابعد انتهى عزمي

قوله او على هذا الفقير قال في الاشباه وشرطه تعيين الناذر مسكينا بان يقول لله علي ان اطعم هذا الطعام على مسكين من بين المصارف فله اعطاء غيره من الفقراء لكن الافضل ان يعطيه مسكينا اذا لم يعين المنذور اما اذا عين كما قال لله علي ان اطعم هذا المسكين شيئا فانه اي المنذور يتعين بحيث لا يجوز ان يتجاوز غيره انتهى وهذا يخالف ما ذكره المصنف فتأمل لعبيده

اللبث بضم اللام وفتحها شرح المسجد الجماعة هو الذي له امام ومؤذن اديت فيه الصلوات الخمس اولا الكل يقوم فيه جماعة ولو مرة في يوم قهستاني

قوله لان مبنى النفل على المساهلة حتى جاز صلوة النفل قاعدا وراكبا مع قدرته على القيام والنزول بخلاف الواجب

قوله فاقله يوم يدخل في المسجد قبل طلوع الفجر ويخرج بعد غروب الشمس زيلعي

المفهوم منه الجواز قبل وجود المعلق اما اذا وجد فالظاهر انه يجوز التقديم على وقت النذر مثلا اذا قال ان جاء فلان فعلي صوم يوم غد فجاء فصام في الغد بعد مجيئه في ذلك اليوم فالظاهر الجواز تأمل

والمراد بالصوم اعم من الفرض والنفل ولهذا قال صح لانهما لا يختلفان في الصحة وانما يختلفان في الوجوب وعدمه واذا كان ذلك في رمضان يجب الصوم لان السفر لا ينافي وجوب الصوم كما يجب على مقيم اتمام صوم يوم منه اي رمضان سافر فيه اي في ذلك اليوم ولا كفارة فيهما اي في اقامة المسافر وسفر المقيم بالافطار لوجود الشبهة وهو السفر في اوله واخره كما يسقط الحد بالنكاح الفاسد للشبهة يقضي ايام الاغماء ولو كانت كل الشهر لانه نوع مرض يضعف القوى ولا يزيل العقل فلا ينافي الوجوب ولا الاداء الا يوما حدث الاغماء فيه او في ليلته فانه لا يقضيه لوجود الصوم فيه اذ الظاهر انه ينوي من الليل حملا لحال المسلم على الصلاح حتى لو كان متهتكا يعتاد الاكل في شعبان قضى رمضان كله لعدم النية و وجود السبب ويقضي ايام جنون افاق بعدها في الوقت لان السبب وهو الشهر قد وجد واهلية نفس الوجوب بالذمة وهي متحققة بلا مانع واذا تحقق الوجوب بلا مانع يتعين القضاء ولا يقضي كل الشهر المستوعب به اي بالجنون لانه يفضي الى الحرج بخلاف الاغماء لانه لا يستوعب الشهر عادة والجنون يستوعبه كثيرا مطلقا اي سواء بلغ مجنونا او عاقلا ثم جن نذر صوم ايام المنهية او السنة صح لانه نذر بصوم مشروع والنهي لغيره وهو ترك اجابة دعوة الله تعالى فيصح نذره ولكنه افطرها احترازا عن المعصية المجاورة وقضاها اسقاطا للواجب وان صامها اجزأ وخرج عن العهدة لانه اداه كما التزمه فان لم ينو شيئا اي بقوله لله علي صوم هذه الايام او السنة وهذه المسئلة على وجوه ستة اما ان لا ينوي شيئا او ينوي النذر فقط دون اليمين او النذر ونوى ان لا يكون يمينا كان نذرا فقط لانه نذر بصيغته وقد قرره بعزيمته وان نوى اليمين وان لا يكون نذرا كان يمينا لان اليمين محتمل كلامه وقد عينه ونفى غيره وعليه الكفارة ان افطر كما هو حكم اليمين وان نواهما او اليمين بلا نفي النذر كان نذرا ويمينا حتى لو افطر يجب القضاء للنذر والكفارة لليمين لانه نذر بصيغته ويمين بموجبه وههنا اشكال مشهور مذكور في كتب الاصول لا حاجة الى ايراده ههنا ندب تفريق صوم الستة في شوال

قوله كما يجب في هذا التشبيه اشارة ضمنية الى اشتراك المسئلتين في العلة المذكورة كما يصح عنه كلام الزيلعي بجعلها علة للاولى لا يخفى عزمي

قوله يقضي ايام الاغماء وان اغمي عليه اول ليلة من رمضان قضاه كله غير يوم تلك الليلة وقال مالك لا يقضي ما بعده لان صوم رمضان بنية واحدة عنده وعندنا لا بد من النية لكل يوم لانها عبادات متفرقة هداية

قوله يعتاد الاكل في شعبان سهو من قلمه والصواب في رمضان كما وقع في لفظ الزيلعي عزمي واما جعل في شعبان ظرفا للاعتياد على معنى يتصف في شعبان باعتياد اكل رمضان فلا يخفى ما فيه

قوله مطلقا وعن محمد انه فرق بينهما لانه اذا بلغ مجنونا التحق بالصبي فانعدم اهلية الخطاب بخلاف ما اذا بلغ عاقلا ثم جن وهذا مختار لبعض المتأخرين هداية

قوله محتمل كلامه لان النذر ايجاب المباح وهو متضمن تحريم المباح وهو يمين لقوله تعالى لم تحرم ما احل الله لك ثم قال تعالى قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم كافي

وعن ابي ح لو قال لله علي صوم مثل رمضان قال لو اراد مثله في الوجوب فله ان يفرق وان اراد به في التتابع فعليه ان يتابع وان لم يكن له نية فله ان يصوم متفرقا [illegible]

فرض مسلم مكلف صحيح بصير له زاد وراحلة فضلا اي زائدا
عما لا بد منه كالسكنى والخادم واثاث البيت والثياب ونحو ذلك
وعن نفقة عياله الى عوده مع امن الطريق لان الاستطاعة لا تثبت
بدونه ومحرم او زوج لامراة في مسيرة سفر والمحرم من لا يحل له
نكاحها على التابيد بقرابة او رضاع او مصاهرة فلو احرم صبي
فبلغ او عبد فعتق فمضى لم يسقط فرضهما لان احرامهما انعقد
لاداء النفل فلا ينقلب لاداء الفرض وتجديد الصبي البالغ
احرامه للفرض قبل وقوفه مسقط للواجب عليه لا العتيق
فان تجديده غير مسقط له لان احرام الصبي لم يكن لازما
لعدم الاهلية واحرام العبد لازم فلا يمكنه الخروج عنه
بالشروع في غيره وفرضه الاحرام والوقوف بعرفة وطواف
الزيارة فاذا فات واحد منها بطل الحج ووجب القضاء في العام
القابل والاول شرط كالتحريمة في الصلوة والباقيان ركنان
وعند الشافعي الاول ركن ايضا وثمرة الخلاف تظهر فيما
اذا احرم قبل اشهر الحج جاز عندنا لا عنده وواجبه الوقوف
بمزدلفة وتسمى جمعا ايضا سمي بهما لان ادم عليه السلام
اجتمع فيها مع الحواء وازدلف اليها اي دنا والسعي ورمي الجمار
وطواف الصدر للافاقي والحلق واذا ترك شيئا منها جاز
حجه وعليه الدم وغيرها سنن واداب وسيجيء تقرير الكل
في مواضعها ان شاء الله تع واشهره شوال وذو القعدة بفتح القاف
وكسرها وعشر ذي الحجة فكره يعني اذا كان هذه اشهره كره
الاحرام له اي للحج قبلها والعمرة سنة وهي طواف وسعي وجازت
في كل السنة وكرهت يوم عرفة واربعة بعدها لكونها اوقات
الحج وتوابعه مواقيت الاحرام اي المواضع التي لا يجاوزها
الانسان الا محرما ذو الحليفة للمدني وذات عرق للعراقي
وجحفة للشامي وقرن بسكون الراء وفي الصحاح بفتحها
للنجدي ويلملم لليمني لاهلها اي لاهل هذه المواضع ولمن مر بها
من اهل خارجها وجاز تقديمه اي الاحرام عليها اي المواقيت
لا تاخيره عنها للقاصد متعلق بقوله جاز الى اخره دخول مكة
ولو لحاجة اي للحج او العمرة او لحاجة اخرى قيد بقصد الدخول لانه
لو لم يقصد ذلك ليس عليه ان يحرم قال في النهاية اعلم

البلوغ والحرية

لحالة ونحوها لان حرمتهم ليست على التابيد

قوله في مسيرة سفر قيد بذلك لان ما دون السفر مباح لها بغير محرم ولا زوج اي حاجة كانت وروي عن ابي ح وابي يوسف كراهة خروجها وحدها مسيرة يوم زيلعي

اقول والمنع افصح

ان البيت

ان البيت لما كان معظما مشرفا جعل له حصن وهو مكة وحمى
وهو الحرم وللحرم حرم وهو المواقيت حتى لا يجوز لمن وصل اليها
ان يتجاوز الا بالاحرام الا ان يكون القاصد من داخل الميقات
فله اي اذا كان من داخل الميقات وخارج مكة فالميقات
له الحل الذي بين المواقيت وبين الحرم ولمن بمكة للحج الحرم
وللعمرة الحل لان الحج في العرفات وهي في الحل فاحرامه في الحرم
والعمرة في الحرم واحرامها من الحل ليحصل له نوع سفر ومن اراد
احرامه اي كونه محرما توضا وغسله احب ولبس ازارا و
رداء طاهرين وتطيب وصلى شفعا وقال المفرد بحج اللهم اني اريد
الحج فيسره لي وتقبله مني ثم لبى ينوي بها الحج وهي اي التلبية ان
يقول لبيك ورد بلفظ التثنية والمراد تكثير الاجابة مرة بعد
اخرى ومعناها انا اقيم في طاعتك اقامة بعد اقامة من الب
بالمكان ولب به اذا اقام ولزمه ولم يفارقه اللهم لبيك
لبيك لا شريك لك لبيك ان الحمد والنعمة لك والملك لا شريك
لك ولا ينقص منها وان زاد جاز وعن عمر رضي الله تعالى عنه
انه كان يقول لبيك ذا النعماء والفضل الحسن لبيك مرغوبا ومرهوبا
اليك واذا لبى ناويا للحج او العمرة او قلد بدنة نفل التقليد ان يربط
قلادة على عنق البدنة فيصير به محرما كما بالتلبية او بدنة نذر
او جزاء صيد او نحوه كالدماء الواجبة بسبب الجناية في السنة
الماضية وتوجه معها اي البدنة يريد الحج حال عن ضمير توجه
او بعثها ثم توجه ولحقها او بعثها لمتعة وتوجه بنية الاحرام
وان لم يلحقها فقد احرم جزاء لقوله واذا لبى ناويا الى اخره
اصل ذلك ان الشروع في الحج لا يحصل بمجرد النية لانها انما تصح
اذا صادفت فعلا واذا صادفت التلبية صحت وصار
محرما واذا صادفت التقليد مع التوجه صار شارعا
لاتصال النية بفعل هو من خصايص الاحرام لان التقليد
مع السوق من افعال الحج قد اورد صاحب الوقاية قوله
او قلد بدنة نفل الى اخره في اخر الباب وليس ذلك موضعه
المناسب كما لا يخفى ولو اشعرها اي شق سنامها ليعلم انها
هدي او جللها اي القى الجل على ظهرها او بعثها لغير متعة
ولم يلحقها او قلد شاة لا يكون محرما وبعده اي بعد الاحرام يتقي

قوله فالميقات له الحل فلا يساوي في حقه جميع امكنة ذلك الحل فيحرم من اي موضع شاء كذا في النهاية

وقال الكمال حقيقة الاحرام الدخول في الحرمة

هذا هو السنة والثوب الواحد الساتر جائز

والازار من الحقو اي الخصر والرداء من الكتف الرداء تحت يمينه ويلقيه على كتفه الايسر ويبقى كتفه الايمن مكشوفا ولا يزره ولا يعقده ولا يخلله فان فعل ذلك كره ولا شيء عليه كذا في العناية

اقول في حفظي انه لا يطلب منه كشف المنكب الا عند الطواف السكون مضطبعا

والاخرس يحرك لسانه مع النية وفي المحيط تحريك لسانه مستحب كما في الصلوة وظاهر كلام غيره انه شرط ونص محمد على انه شرط واما في حق القراءة في الصلوة فاختلفوا فيه والاصح لا يلزمه التحريك

الرفث وهو الجماع قال الله تع احل لكم ليلة الصيام الرفث الى نسائكم وقيل
الكلام الفاحش لانه من دواعيه فيحرم كالجماع والفسوق يعني
المناهي وهي حرام مطلقا لكن الحرمة في الاحرام اشد كلبس الحرير في الصلوة
والتطرب بقراءة القرآن والجدال وهو مراء مع الرفقاء والخدم والمكارين
وقتل صيد البر لا البحر لقوله تعا وحرم عليكم صيد البر ما دمتم حرما
والاشارة اليه والدلالة عليه الاشارة تقتضي الحضور والدلالة
الغيبة والتطيب وقلم الظفر وستر الوجه والرأس وغسل رأسه
ولحيته بالخطمي قيد به لان له رائحة طيبة عند ابي ح فصار طيبا
وعندهما يقتل الهوام فيجتنبه وثمرة الخلاف تظهر في وجوب الدم
فعنده يجب الدم لانه طيب وعندهما الصدقة وقصها اي اللحية
وحلق رأسه وشعر بدنه ولبس قميص وسراويل وقباء وعمامة
وخفين الا ان لا يجد نعلين فيقطع اسفل من الكعب وثوب اصبغ
بما له طيب الا بعد زواله لا اي لا يتقي الاستحمام والاستظلال
ببيت ومحمل بفتح الميم الاولى وكسر الثانية وبالعكس الهودج الكبير
وشد هميان في وسطه يعني انه مع كونه مخيطا لا بأس بشده على حقوه
واكثر التلبية برفع الصوت متى صلى او علا شرفا او هبط واديا او
لقي ركبا وبالاسحار واذا دخل مكة بدأ بالمسجد وحين رأى البيت كبر
وهلل ثم استقبل الحجر مكبرا ومهللا رافعا يديه كالصلوة واستلمه
اي تناوله بيده او بالقبلة او مسحه بالكف ان قدر بلا ايذاء اي
بلا ايذاء مسلم يزاحمه والا يمس ما في يده فيقبل وان عجز عنهما اي
الاستلام والامساس استقبله مكبرا مهللا حامدا لله تع ومصليا
على النبي عليه السلام وطاف للقدوم مضطبعا اي جاعلا رداءه
تحت ابطه اليمنى ملقيا طرفه على كتفه اليسرى وراء الحطيم وهو قطعة
جدار في طرف الميزاب من الحطم بمعنى الكسر سمي به لانه حطم من البيت
فانه كان في الاول من البيت واذا كان كذلك يطاف وراءه حتى لو دخل
الفرجة التي بينه وبين البيت لم يجز احتياطا لكن ان استقبل المصلي
الحطيم وحده لم يجز لان فرضية التوجه تثبت بنص الكتاب
فلا تتأدى بما ثبت بخبر الواحد احتياطا آخذا عن يمينه بما
يلي الباب اي يمين الطائف والطائف المستقبل للحجر يكون يمينه
الى جانب الباب فيبدأ من الحجر ذاهبا الى هذا الجانب وما بين الحجر
الى الباب هو الملتزم بسبعة اشواط اي سبع مرات متعلق بقوله طاف

او ذكر الجماع بحضرة النساء فقد روي ان
ابن عباس رضي الله تعالى عنه لما انشد قوله
وهن يمشين بنا هميسا ان يصدق
الطير ننك لميسا قيل له ارفثت وانت
محرم فقال انما الرفث ما خوطب
به النساء والضمير في هن
يرجع الى الابل والهميس
صوت نقل اخفافها
واللميس اسم جارية
والمعنى نفعل بها
ما نريد ان يصدق الفال
صدر الشريعة كما روي
ان ابا قتادة رضي الله عنه
كان حلالا اصطاد حمار وحش
واصحابه محرمون
فسألوا النبي عم
عن لحمه فقال
هل اشرتم
او دللتم
فقالوا لا فقال كلوا
عناية

والاصل في ذلك ان التلبية
كالتكبير في الصلوة
بها عن الانتقال من حال
الى حال

المستحب عندنا في الدعاء والاذكار
الاخفاء الا ان تعلق باعلانه مقصود
كالاذان والخطبة وغيرهما والتلبية
للاعلام بالشروع فيما هو من اعلام
الدين فكان رفع الصوت فيها
مستحبا اكمل

قوله استقبله اي قام بحذاء الجدار واشار اليه
بباطن كفيه رضي اي مشيرا بكفيه نحو الكعبة
ثم يقبل كفيه كما في فتاوي قاضيخان شرنبلالي

قال الكمال افتتاح الطواف من الحجر سنة
وهو ظاهر الرواية كما ذكره في الجنايات
فلو افتتحه من غيره اجزاه وكره عند
عامة المشايخ ونص محمد انه لا يجزيه
فجعله شرطا ولو قيل انه واجب
لا يبعد للمواظبة من غير ترك
شرنبلالي

رمل

رمل في الثلثة الاول فقط من الحجر الى الحجر الرمل ان يهز في مشيه الكتفين
كالمبارز يتبختر بين الصفين وذلك مع الاضطباع وكان سببه اظهار
الجلد للمشركين حين قالوا اضنتهم حمى يثرب ثم بقي الحكم بعد زوال
السبب في زمن الرسول صلى الله وبعده ومشى في الباقي على هينته
وكلما مر به اي الحجر فعل به ما ذكر من الاستلام وندب استلام
الركن اليماني وعن محمد انه سنة ولا يستلم غيرهما وختم الطواف
باستلام الحجر ثم صلى شفعا يجب بعد كل اسبوع عند المقام او غيره
من المسجد وهو اي طواف القدوم ويسمى طواف التحية ايضا
سنة للآفاقي ثم عاد واستلم الحجر وخرج فصعد الصفا واستقبل
البيت وكبر وهلل وصلى عليه السلام ورفع يديه ودعا بما شاء
ثم مشى نحو المروة ساعيا بين الميلين الاخضرين وصعد فيها اي
المروة وفعل ما فعله على الصفا يفعل هكذا سبعا يبدأ بالصفا
ويختم بالمروة يعني ان السعي من الصفا الى المروة شوط ثم
من المروة الى الصفا شوط آخر فيكون بداية السعي من الصفا
وختمه وهو السابع على المروة وهذا هو الصحيح وفي رواية
السعي من الصفا الى المروة ثم منها الى الصفا شوط واحد فيكون
الختم على الصفا ثم سكن بمكة محرما وطاف بالبيت نفلا ما شاء
وخطب الامام سابع ذي الحجة بعد الزوال وصلوة الظهر
اعلم ان في الحج ثلاث خطب احديها قبل يوم التروية بيوم وهي
هذه يعلم فيها المناسك اي الخروج الى منى والصلوة بعرفات
والافاضة فاذا صلى بمكة الفجر ثامن الشهر وهو غداة التروية
سمي بذلك لانهم يروون الابل في هذا اليوم خرج الى منى ومكث
بها الى فجر عرفة ثم راح الى عرفات وكلها موقف الا بطن عرنة لما
ورد في الحديث فبعد الزوال قبل الظهر خطب الامام خطبتين
هذه هي الخطبة الثانية كالجمعة يعني يجلس بينهما يعلم فيها الوقوف
بعرفات والمزدلفة ورمي الجمار والنحر والحلق وطواف الزيارة
فصلى باذان واقامتين الظهر والعصر وقت الظهر بشرط الامام
والاحرام للحج اي الاحرام المخصوص بالحج ذكره الزيلعي فلو صلى الظهر
منفردا او بجماعة هذا التفريع احسن من تفريع الوقاية كما لا يخفى
على اهل الدراية ثم احرم لا يجمع اي لا يجوز ان يجمع بين الظهر
والعصر في وقت بل لا يجوز العصر الا في وقته ثم ذهب الى الموقف

بغسل سنّ ووقف الامام على ناقته بقرب جبل الرحمة مستقبلا
ودعى بجهد وعلّم المناسك ووقف الناس خلفه بقربه مستقبلين
سامعين قوله فبعد الغروب اتى المزدلفة وكلها موقف الا
وادى محسّر ونزل عند جبل قزح وصلى العشائين باذان واقامة
ههنا جمع المغرب والعشاء فى وقت العشاء واعاد مغربا ان
اداه فى الطريق او عرفات ما لم يطلع الفجر فانه ان صلى المغرب
قبل وقت العشاء لا يجوز عند ابى ح ومحمد فتجب الاعادة ما لم
يطلع الفجر فان الحكم بعدم الجواز لادراك فضيلة الجمع وذا الى
طلوع الفجر فاذا فات امكان الجمع سقط القضاء لانه ان وجب
فاما ان يجب قضاء فضيلة الجمع فذا محال اذ لا مثل له واما ان
يجب قضاء نفس الصلوة فقد اداها فى الوقت فلا وجه للقضاء
وصلى الفجر بغلس هو الظلمة فى اخر الليل ثم وقف وكبر وهلل
ولبى وصلى ودعا هذا الوقوف بمزدلفة واجب حتى يجب
بتركه بلا عذر دم واذا اسفر اتى منى ورمى جمرة العقبة
من بطن الوادى سبعا اى سبع حصيات خذفا بالخاء المعجمة
رمى الحصا بالاصابع وفى المغرب هو ان يضع طرف الابهام على
طرف السبابة فى الرمى وكبر بكل فيقول بسم الله والله اكبر
رغما للشيطان وحزبه اللهم اجعل حجى مبرورا وسعى مشكورا
وذنبى مغفورا وقطع تلبيته باولها ثم ذبح ان شاء وانما قاله
لان الدم الذى يأتى به المفرد تطوع والكلام فى المفرد ثم قصر
وحلقه افضل وحل له غير النساء وخطب الامام كما فى السابع
هذه فى الخطبة الثالثة يعلم فيها النفر وهو خروج الحاج
من منى وطواف الصدر ثم طاف للزيارة قد مر انه الفرض
يوما من ايام النحر سبعة اى سبعة اشواط بلا رمل وسعى
ان فعلا اى الرمل والسعى قبل والا فبهما فان اخره اى
طواف الزيارة عنها اى ايام النحر وجب دم وسنبين
فى باب الجنايات ان شاء الله تعالى واول وقته اى وقت
طواف الزيارة بعد طلوع فجر يوم النحر وهو اى الطواف فيه
اى يوم النحر افضل وبه اى بالطواف حل النساء ثم اتى
منى ورمى الجمار الثلث بعد زوال ثانى النحر بدأ بما يلى
مسجد الخيف ثم بما يليه ثم بالعقبة سبعا سبعا وكبر

بكل

قوله غير منصرف للعدل والعلمية من قزح الشى اذا ارتفع

قوله جمرة العقبة هو ثالث الجمرات وهو ... الى انه لا ... رمى الجمرة الاولى والوسطى ... فى هذا اليوم

وقيل هو ان يضع بين السبابتين والخ

قوله النفر بفتح النون وسكون الفاء والراء المهملة والخ

قوله بلا رمل بالفتحتين والراء المهملة ... والخ

قوله ورمى الجمار الثلث عدد الحصاة فى الايام كلها سبعون سبعة لليوم الاول وواحد وعشرون لليوم الثانى وكذلك لليوم الثالث والرابع كذا نقل من النهاية والخ

قوله مسجد الخيف بفتح الخاء المعجمة وسكون الياء ما انحدر من غلظ الجبل وارتفع عن مسيل الماء والخ

[illegible]

بكل اى بكل حصاة رماها ووقف اى وقف فحمد الله تعالى
واثنى عليه وهلل وكبر وصلى على النبى صلى الله عليه وسلم
بعد رمى بعده رمى فقط اى بعد الرمى الاول والثانى
لا الثالث ولا بعد يوم النحر ودعا لحاجته رافعا يديه ثم غدا
كذلك ان مكث وهو اى المكث احب وان رمى قبل
الزوال فيه اى فى الغد جاز وله النفر اى الخروج الى منى
قبل فجره اى اليوم الرابع لا بعده فانه ان وقف حتى طلع الفجر
وجب عليه رمى الجمار وجاز الرمى راكبا وفى الاولين
اى مما يلى مسجد الخيف ثم ما يليه مشيا افضل لا العقبة بالجر
عطف على الاولين وكره ان لا يبيت بمنى ليالى الرمى لان النبى
عليه السلام بات بها وعمر رض كان يؤدب على ترك المقام
بها وكره ايضا تقديم ثقله اى متاعه وحوائجه الى مكة
واقامته بمنى للرمى لانه يوجب شغل قلبه واذا رجع الى مكة
نزل بالمحصب اسم موضع يقال له الابطح نزل به رسول الله
صلى الله عليه وسلم ثم طاف للصدر وهو واجب الا
على اهل مكة سبعة اى سبعة اشواط بلا رمل وسعى
ثم شرب من زمزم وقبل العتبة اى عتبة الكعبة ووضع
صدره ووجهه على الملتزم وهو ما بين الحجر والباب وتشبث
اى تمسك بالاستار اى استار الكعبة ساعة ودعا مجتهدا
وبكى على فراق الكعبة ورجع قهقرى حتى يخرج من المسجد جاز ترك
طواف القدوم للواقف بعرفات قبل دخول مكة ولا شئ عليه
بتركه لانه سنة ومن وقف بها اى بعرفات ساعة من زوال
عرفة الى الصبح يوم النحر او اجتاز بالنوم او الاغماء او جهل انها
اى تلك الارض عرفات صح وقوفه لان ما هو الركن قد وجد
وهو الوقوف كذا اى صح ايضا لو اهل رفيقه عنه بالحج لانه
لما عاقدهم عقد الرفقة فقد استعان بكل منهم فيما يعجز عن مباشرته
بنفسه والاحرام مقصود بهذا السفر فكان الاذن به ثابتا
دلالة فانه اذا اذن انسانا بان يحرم عنه اذا اغمى عليه
او نام فاحرم عنه صح بالوفاق فكذا هذا حتى اذا افاق
او استيقظ واتى بافعال الحج جاز فيصير الرفيق محرما
عن نفسه بالاصالة وعنه بالنيابة ومن لم يقف فيها

قوله اى فى الغد صوابه رجوع الضمير الى ما بعد الغد اعنى اليوم الرابع
شرح الجلا

روى عن جراح انه قال دخلت على ابى يوسف وقد اغمى عليه فافاق فلما رانى قال ما تقول فى رمى الجمار رميها الحاج راكبا ام ماشيا فقلت ماشيا فقال اخطأت فقلت راكبا فقال اخطأت قلت فما يقول الامام قال كل رمى بعده رمى رميها ماشيا وكل رمى ليس بعده رمى رميها راكبا فخرجت من عنده فسمعت بكاء الناس فى داره فقيل لى قضى ابو يوسف
ابن ملك للوقاية

[illegible]

اي عرفات فات حجه فطاف وسعى وتحلل وقضى من قابل
اى عام بعده والمرأة فى جميع ما ذكر كالرجل لكنها تكشف وجهها
لا رأسها ولا تلبى جهرًا ولا ترمل ولا تسعى بين الميلين ولا تحلق
وتقصر وتلبس المخيط ولا تقرب الحجر فى الزحام وحيضها
لا يمنع نسكًا غير الطواف لانه فى المسجد ولا يجوز دخوله للحائض
وهو اى الحيض بعد ركنيه اى الوقوف بعرفات وطواف الزيارة
يسقط الصدر وهو طواف الوداع البدن جمع بدنة من الابل
والبقر والهدي منهما ومن الغنم كما سيأتى ان شاء الله تعالى

باب القران والتمتع

القران ان يهل الاهلال رفع الصوت
بالتكبير بالتلبية بحج وعمرة معا قال فى الكنز وهو ان يهل بالعمرة والحج
من الميقات الى اخره وقال الزيلعى اشتراط الاهلال من الميقات
وقع اتفاقا لا من بعده حتى لو احرم بهما من دويرة تصغير دار اهله او بعد ما خرج
من بلده قبل ان يصل الى الميقات جاز فصار قارنا ولذا قلت
ههنا من الميقات او قبل فى اشهر الحج او قبلها كذا فى الكافى
ويقول بعد الصلوة يعنى الشفع الذى يصليه مريدًا للاحرام
اللهم انى اريد الحج والعمرة فيسرهما لى وتقبلهما منى وطاف
للعمرة سبعة يرمل للثلثة الاول ويسعى بلا حلق بخلاف
المتمتع ثم يحج اي يبدأ بافعال الحج فيطوف طواف القدوم ويسعى كما
مر فى المفرد وكره طوافان وسعيان لهما بان طاف اربعة عشر
شوطا سبعة للعمرة وسبعة لطواف القدوم للحج ثم سعى لهما
وانما كره لانه اخر سعى العمرة وقدم طواف القدوم وذبح للقران
بعد رمي يوم النحر وان عجز عن الذبح صام ثلثة آخرها عرفة
وسبعة بعد ايام التشريق اين شاء اى سواء صام فى مكة او غيرها
وان فات الثلثة تعين الدم وبالوقوف قبل العمرة بطلت و
قضيت اى العمرة ووجب دم الرفض وسقط دم القران قوله
والتمتع عطف على قوله القران الجمع بين الحج والعمرة فى اشهر
فى سنة واحدة بلا المام باهله الماما صحيحا بينهما قال فى الهداية
التمتع الترفق باداء النسكين فى سفر واحد من غير ان يلم باهله
بينهما الماما صحيحا وقال فى غاية البيان الذى قال صاحب
الهداية لا يتم به معنى التمتع لان الترفق باداء النسكين اذا
حصل من غير المام باهله الماما صحيحا لا يسمى تمتعا اذا كان

[illegible]

[illegible]

قوله وان عجز بان لم يوجد هو او ثمنه

وان وجد الغنى قبل يوم النحر ذبح وان بعده لا

احدها

احدهما فى غير اشهر الحج والاخر فيها وكذا لا يسمى تمتعا
اذا كان النسكان فى اشهر الحج لكن احدهما حصل فى اشهر الحج
من هذه السنة والاخر من السنة الاخرى ولم يوجد الالمام
باهله الماما صحيحا وايده بكلام الامام ابى بكر الرازى ثم قال فاذن
لا بد من التقييد بان يقال التمتع هو الجمع بين الحج والعمرة فى اشهر الحج
فى سنة واحدة من غير المام باهله بينهما الماما صحيحا واجاب
عنه صاحب العناية بان ما ذكره المصنف هو تفسيره واما
كون الترفق فى اشهر الحج من عام واحد فهو شرطه وسنذكره
اقول فيه بحث لان تفسير اللفظ بحسب معناه
الاصطلاحى لا يكون الا تعريفا اسميا فيجب كونه جامعا ومانعا
كما تقرر فى موضعه فاذا دخل فيه ما ليس من افراد المحدود لم يكن
مانعا فلا يكون صحيحا فلذا اخترت ههنا تلك العبارة فيحرم
من الميقات فى الاشهر بعمرة فيطوف لها قاطعا التلبية اول
طوافه للعمرة ويسعى ويحلق او يقصر فبعد ما حل منها
احرم من الحرم وكونه من المسجد ليس بشرط بالحج يوم التروية
وقبله افضل وحج كالمفرد لكنه يرمل فى طواف الزيارة ويسعى بعده
لانه اول طواف للحج بخلاف المفرد لانه قد سعى مرة وذبح وهو
دم التمتع ولم تنب الاضحية عنه وان عجز عن الذبح صام
كالقران اى ثلثة ايام فى الحج وسبعة اذا رجع وجاز صوم
الثلثة بعد احرامها اى العمرة لا قبله اي الاحرام وندب
تأخيره الى عرفة فان اشهر الحج وقت لصوم الثلثة لكن بعد
تحقق السبب وهو الاحرام فكذا الحال فى القران لكن التأخير
افضل وهو ان يصوم ثلثة متتابعة اخرها عرفة لان الصوم
بدل عن الهدي فيستحب تأخيره الى اخر وقته رجاء ان يقدر
على الاصل وان شاء المتمتع سوق هديه احرم وساقه وهو
افضل من قوده الا اذا كانت لا تنقاد فح يقودها وقلد بدنته وهو
اولى من التجليل اي القاء الجل على ظهرها لان له ذكرا فى القرآن
حيث قال الله تعالى والهدى والقلائد وكره اشعارها وهو
شق سنامها من الايسر هو الاشبه بالصواب فان النبى عليه السلام
قد طعن فى جانب اليسار قصدا وفى جانب اليمين اتفاقا
وابو حنيفه رض انما كره هذا الصنع لانه مثلة وانما فعله

قوله اقول فيه بحث ويمكن دفعه بان مراد
صاحب العناية انه تفسير بالاعم
على ما جوزه المتقدمون لان المراد
بالتفسير التمييز عما عداه فى الجملة
وبهذا القدر يحصل امتياز التمتع
من القران والافراد فلا يجب ذكر الشرط
فيه حتى يحصل الجمع والمنع فى
على سبيل الكمال وانى

قوله من قوده القود الجذب للمشى
يقال قاد يقود قودا من باب قال
وانى

النبي عليه السلام لان المشركين لا يمتنعون عن تعرضه الا نادرا
وقيل انما كره اشعار اهل زمانه لمبالغتهم فيه حتى يخاف منه السراية
وقيل انما كره ايثاره على التقليد واعتمر اي فعل افعال العمرة
ولا يتحلل منها اي العمرة اذا ساقه اما اذا لم يسقه فيتحلل
منها كما مر ثم احرم المتمتع بالحج يوم التروية وقبله احب كما مر
فيحلقه يوم النحر حل من احراميه لان الحلق محلل في الحج
كالسلام في الصلوة المكي يفرد فقط اي لا تمتع له ولا قران
لان شرعيتهما للترفه باسقاط احدى السفرتين وهذا في حق
الافاقي من اعتمر بلا سوق ثم عاد الى بلده فقد الم اي ابطل تمتعه
من قبيل ذكر الملزوم وارادة اللازم اذ قد عرفت معنى
التمتع فالذي اعتمر بلا سوق الهدي لما عاد الى بلده صح المامه
فيبطل تمتعه ومع سوق تمتع فانه اذا ساق الهدي فلا يكون
المامه صحيحا اذ لا يجوز له التحلل فيكون عوده واجبا فاذا
عاد واحرم بالحج كان متمتعا فان طاف لها اقل من اربعة قبل
اشهره وتممها فيها وحج فقد تمتع لان الاحرام عندنا شرط فيصح
تقديمه على اشهر الحج وانما يعتبر اداء الافعال فيها وقد وجد
الاكثر وله حكم الكل ولو طاف اربعة قبلها اي الاشهر لا يكون
متمتعا لانه ادى الاكثر قبل اشهر الحج كوفي مبتدأ خبره قوله الاتي
متمتع حل من عمرته فيها اي الاشهر وسكن بمكة او بصرة
وحج في عامه ذلك متمتع لان السفر الاول لم ينته برجوعه الى بصرة
من بصرة وقضاها وحج لا يكون متمتعا لان حكم السفر الاول
لما بقي بالرجوع الى البصرة كانه لم يخرج من مكة ولا تمتع للساكنين
فيها الا اذا الم باهله ثم اتى بهما فانه اذا الم باهله ثم رجع واتى
بالعمرة والحج كان هذا انشاء سفر لانتهاء السفر الاول بالمامه
فاجتمع نسكان في سفر واحد فيكون متمتعا واي افسد
اتمه بلا دم اي من اعتمر في اشهر الحج وحج من عامه فايهما
افسد مضى فيه اذ لا يمكنه الخروج عن عهدة الاحرام
الا بالافعال وسقط دم التمتع لانه لم يرتفق باداء النسكين
الصحيحين في سفر واحد القران افضل منه اي التمتع
وهو اي التمتع افضل من الافراد فيكون القران افضل منهما
اما الاول فلان فيه جمعا بين العبادتين فاشبه الصوم

كانه لم يخرج من الميقات ولو اتى بعمرة وافسدها وحج م

والاعتكاف

والاعتكاف والحراسة في سبيل الله وصلوة الليل واما الثاني
فلان في التمتع جمعا بين العبادتين في الجملة فاشبه القران
باب الجنايات لما فرغ عن بيان احكام المحرمين
شرع فيما يعتريهم من العوارض من الجنايات والاحصار
والفوات وهي جمع جناية والمراد بها فعل ما ليس للمحرم
ان يفعله ثم ان الواجب بها قد يكون دما وقد يكون دمين
اي او صوما في الصيد
وقد يكون تصدقا وقد يكون تصدقا او دما وقد يكون غير ذلك
فاراد تفصيلها فقال وجب دم على محرم بالغ ان طيب عضوا
كبعض لغة
كاملا فما زاد كالرأس والساق والفخذ ونحوها او خضب
في مجلس
رأسه بحناء لانه طيب او ادهن اي استعمل الدهن في عضو زيت
او حل ولو كانا خالصين فان الدهن المطيب كدهن البنفسج
ونحوه يوجب الدم اتفاقا واما الخالص فيوجبه عند ابي حنيفة
وعندهما يوجب الصدقة او لبس مخيطا او ستر رأسه يوما
كالقميص والسراويل
كاملا وان كان اقل منه فعليه صدقة وعن ابي يوسف انه اذا
لبس اكثر من نصف يوم فعليه دم ~~او حلق ربع رأسه~~ او حلق
ربع رأسه او حلق محاجمه او احدى ابطيه او عانته او رقبته
او قص اظفار يديه ورجليه في مجلس او يد او رجل فيه فان الكل
اذا كان في مجلس واحد لا يزاد على دم واحد لان الجناية من نوع
واحد وان كان في مجالس يجب اربعة دماء ان قلم في كل مجلس يدا
او رجلا لان الغالب فيه معنى العبادة فيتقيد التداخل باتحاد
المجلس كما في اية السجدة وان قص يدا او رجلا فيه فعليه
في مجلس واحد
دم اقامة للربع مقام الكل كما في الحلق وان قص اقل من خمسة
اظافير فعليه صدقة كما سيأتي او طاف للقدوم او للصدر
جنبا او للفرض محدثا ولو له جنبا فبدنة اي لو طاف للفرض
جنبا فالواجب بدنة لان الجنابة اغلظ من الحدث فيجب
جبر نقصانها بالبدنة اظهارا للتفاوت بينهما وكذا اذا طاف
اكثره جنبا لان للاكثر حكم الكل او افاض من عرفات قبل الامام
او ترك اقل سبع الفرض اي ترك ثلثة اشواط او اقل من طواف
من الثلاث
الزيارة وبترك اكثره اي اربعة اشواط او اكثر بقي محرما حتى
المصنف [illegible] حتى يخرجه منه
يطوفه او ترك طواف الصدر او اربعة منه او السعي او الوقوف
بلا عذر
بجمع يعني مزدلفة او الرمي كله او في يوم او الرمي الاول او اكثر

كما لو حلق بعذر ش
فيجب الدم ولو ازاله من ساعته ش

بيان للمراد من العضو فليس كاعضاء العورة فلا يكون الاذن مثلا عضوا مستقلا شرنبلالي

والفعل ش

والقبا والخفين يوما كاملا على الوجه المعتاد مرهم

شرطان بالحج

قص تنح

قبل الامام وقبل الغروب

كذا الحكم في كل طواف هو تطوع فيجب الدم لو طافه جنبا والصدقة لو محدثا لوجوبه بالشروع كما في التبيين ويؤمر بالاعادة في الحدث استحبابا وفي الجنابة ايجابا وان اعاده قبل الذبح سقط الدم والصدقة شرنبلالي

قدمنا ان وقته من طلوع الفجر واخره طلوع الشمس فالوقوف في غير وقته كتركه لوجب دما لو بلا عذر شرنبلالي

او اكثر لا يضره [illegible] فانه لو طافه انتقل منه الى طواف الفرض ما يكمله ثم ينظر الى الباقي من طواف الصدر ان كان اقله لزمه صدقة والاقدم [illegible] بطواف الوداع [illegible] وهو للفرض [illegible] فحصل بعد الوقوف شرنبلالي

فان عاد الى عرفة بعد غروب الشمس لا يسقط عنه الدم على ظاهر الرواية وروي ابن شجاع عن ابي حنيفة سقوطه قال في غاية البيان فان عاد قبل الغروب [illegible] الدم وهو الصحيح حتى افاض مع الامام [illegible] بعد غروبها فقد اختلفوا [illegible] والقول بالسقوط اظهر شرنبلالي

كما من بجهد

يعني [illegible] الشمس [illegible] النحر [illegible]

[illegible]

اى رمى جمرة العقبة فى يوم النحر او مسّ بشهوة عطف على ترك
او قبّل واخّر الحلق او طواف الفرض عن ايّام النحر او قدّم نسكا على آخر
كالحلق قبل الرمى ونحر القارن قبل الرمى والحلق قبل الذبح او حلق فى حِلٍّ
حاجا او معتمرا اى حلق فى ايّام النحر واما اذا خرج ايام النحر
فحلق فى غير الحرم فعليه دمان عند ابى ح ذكره الزيلعى او خرج حاجّ
من الحرم قبل التحلل ثم عاد بخلاف معتمر خرج ثم عاد فقصّر حيث
لا يلزمه دم قال فى الوقاية او حلق فى حِلٍّ لحج او عمرة لا فى معتمر
رجع من حل ثم قصّر او قبّل او لمس اقول فيه تكلّف بوجوه
الاوّل انّ المراد بقوله لحج او عمرة لاجل الخروج من احرام حج او عمرة
ولا يخفى ما فى دلالة اللفظ عليه من التكلّف ولذا قال بعضهم
انّه متعلّق بمحرم فى قوله ان تطيّب محرم فى اوّل الباب وان لم يطابق
الواقع الثانى انّ المعطوف عليه لقوله لا فى معتمر غير ظاهر
وان كان المراد ظاهرا اذ معناه انّ المعتمر ان خرج من الحرم ثم عاد
اليه وقصّر لم يلزمه دم بل حقّ العبارة ان يقال او خرج حاجّ
من الحرم قبل التحلل ثم عاد اليه لا معتمر رجع الى آخره الثالث
انّ ظاهر قوله او قبّل يوهم عطفه على قصّر مع انّه معطوف على
حلق ولذا غيّرت العبارة ههنا الى ما ترى ودمان عطف على
قوله دم فى قوله وجب دم فى اوّل الباب على قارن حلق قبل ذبحه دم
للحلق قبل اوانه ودم لتأخر الذبح عن الحلق وعلى طاف للركن
جنبا وللصدر فى آخر ايّام التشريق طاهرا ولو محدثا فى الاوّل
فدم على ما مرّ يعنى لو طاف للزيارة جنبا وطاف للصدر فى آخر
ايّام التشريق طاهرا يجب دمان عند ابى حنيفة وقالا دم ولو
طاف للزيارة محدثا وطاف فى آخر ايّام التشريق طاهرا يجب دم واحد
اتفاقا والفرق ان طواف الصدر فى الوجه الثانى لم ينتقل الى
طواف الزيارة لانّ طواف الصدر واجب واعادة طواف الزيارة
بالحدث مستحبّة فلم ينتقل اليه وفى الوجه الاوّل وجب نقل
طواف الصدر الى طواف الزيارة لانّ الاعادة واجبة وفى اقامة
هذا الطواف مقام طواف الزيارة فائدة اسقاط البدنة عنه
وقد وجدت العزيمة فى ابتداء الاحرام للافعال على الترتيب
المشروع فبطلت نيّته على خلافه ووجب صرفه الى ما عليه
كمن عليه السجدة الصلبية اذا سجد للسهو تصرف الى الصلبية

قوله ذكره الزيلعى يظهر من كلام الزيلعى
انّ وجوب الدمين عنده فيما اذا خرج
ايام النحر وفى غير الحرم انما هو فى الحج
دون العمرة لانهما جميعا كما توهّمه
تقرير صاحب الدرر عزمى

قوله ولا يخفى الخ يمكن الاعتذار عنه
بان مثل هذه المسامحات اكثر من ان
يحصى بناء على ظهور المراد فان
التحلل للحج لا يتصوّر له معنى صحيح
الا مثل هذا المراد قوله
الثانى الخ والظاهر انه معطوف على قوله
فعليه دم تقديرا لانه جواب الكل
فتقدير الكلام وان حلق فى حل
لحج او لعمرة فعليه دم لا على مستمر
رجع من حل قوله الثالث الخ يدفع
هذا التوهم سوق الكلام ويعاطف
الافعال الآتية ويأبى قوله او اخّر الحلق
او قدم نسكا على آخر فعليه دم وليّ

لا دم بالحلق قبل اوانه ولا يجب بسبب التاخير [illegible]

[illegible] عن الحج

دون السهو

دون السهو فيصير كانّه طاف طواف الزيارة فى آخر ايام التشريق
ولم يطف للصدر فيجب دم لترك طواف الصدر ودم لتأخير
طواف الزيارة عن ايام النحر عند ابى ح وقالا يجب دم لترك
طواف الصدر ولا شئ بترك طواف الزيارة وتصدّق عطف
على فاعل وجب فى اوّل الباب او على قوله ودمان بنصف صاع
من برّ ان طيّب اقلّ من عضو او ستر رأسه او لبس اقلّ من يوم
او حلق اقلّ من ربع رأسه او قصّ اقلّ من خمسة اظفار او
خمسة متفرّقة او طاف للقدوم او للصدر محدثا او ترك
ثلثة من سبع الصدر او احدى جمار ثلث او حلق رأس غيره
اى محرم آخر وذبح او تصدّق عطف على قوله تصدّق بثلثة
اصوع طعام على ستة مساكين او صام ثلثة ايام يعنى انّه
مخيّر بين هذه الثلثة ان طيّب او حلق بعذر قوله ووطئه
ولو ناسيا قبل وقوف فرض مبتداء خبره قوله يفسد حجّه
ويمضى ويذبح ويقضى من قابل ولم يفترقا اى ليس عليه
ان يفارقها فى قضاء ما افسده ووطئه بعد وقوفه اى
وقوف الفرض لم يفسد ويجب بدنة وان وطئ بعد الحلق
لم يفسد ايضا ويجب شاة ووطئه فى عمرته قبل طواف اربعة
يفسدها اى العمرة فيمضى ويذبح ويقضى واذا وطئ فى
عمرته بعد اربعة اى بعد طوافه اربعة ذبح ولم يفسد
الوطئ عمرته ان قتل محرم صيدا او دلّ عليه قاتله مطلقا
اى سواء كان اوّل مرّة او لا او كان سهوا او عمدا فعليه جزاؤه
ولو كان الصيد سبعا غير صائل ولا شئ فى الصائل او كان
الصيد مستأنسا او حماما مسرولا او لا وهو الذى فى رجليه
ريش كالسروال وقال مالك انه الوف مستأنس فصار كالبط
قلنا هو صيد باصل الخلقة وانّما لا يطير لثقله او هو مضطرّ
الى اكله بالجوع او غيره وهو اى جزاؤه ما قوّمه عدلان فى
مقتله او فى اقرب مكان منه والجزاء فى السبع لا يزيد على شاة
وان كان اكبر منها ثم له اى للمحرم ان يشترى به هديا ويذبحه
بمكة او طعاما ويتصدق على كل مسكين نصف صاع برّ
او صاع تمر او صاع شعير لا اقلّ منه او يصوم عن طعام
كل مسكين يوما وان فضل من طعام مسكين طعام المسكين

خلافا للشافعى كال
خلافا للشافعى كال

بتاخير

[illegible]

[illegible]

قوله او صام الخ ويصوم فى اىّ موضع شاء مفرقا
او متتابعا شرنبلالى

قوله ووطئه اقول يعنى فى قبل او دبر ادمى
فى اصحّ الروايتين سواء انزل او لم ينزل
مكرها او جاهلا ويفسد حج المرأة
بالجماع ولو نائمة او مكرهة ولو كان
المجامع لها صبيا او مجنونا ولزمها
دم كما فى الجوهرة واذا كانت مكرهة
ترجع على الزوج فيما غرمه الفاضى
ابى حازم لا فيما عن
ابن شجاع كما فى الفتح انتهى ويفسد
حج الصبى بالجماع الا انّه لا يجب عليه دم
ولا القضاء كما فى الولوالجية وقيّدنا
الوطئ باحد

فاكر صاحب البحر [illegible]
ادلهم صوم ان الدم [illegible]
او الصدقة من [illegible] كفر
لهذا الاثم بل لا بد له من غيره توبة
او لا بد منها معه وينبغى
ان يكون مبنيا على الاختلاف
فى الحدود هل هى كفارات لاهلها
اولا وهل يخرج الحج من ان يكون
مبرورا بارتكابه بهذه الجنايات
وان كفر عنها او لا الظاهر بحثا
لا نقلا انه لا يخرج والله اعلم
شرنبلالى

قوله سبيلى ادمى لما قال فى الجوهرة الانزال بوطئ
البهيمة او الاستمنا بالكف يوجب
شاة عند ابى ح ولا يفسد الحج
ولا العمرة وان لم ينزل فلا شئ
عليه انتهى
شرنبلالى

والناسى او كان سهوا او عمدا اى ويستوى فى ذلك العامد
جزاء لظاهر قوله تعالى وقال ابن عباس رضى الله عنه ليس على المخطئ
بالعمدية ينفى وجوبه عند عدمها ولكن التقييد
انه ضمان بقيمة وجوب الاتلاف فاستوى فيه
العامد وغيره كغرامات الاموال
خلافا لزفر كمال

قوله هديا اى شاة
او بقرا او ابلا مهمتا

نصف صاع وما فضل يكون اقل منه تصدق به اى بما فضل او
صام يومًا بدله ويجب ما نقص بجرحه ونتف شعره وقطع عضوه
اى لو جرح صيدًا او نتف شعره او قطع عضوا منه ضمن ما نقص
اعتبارًا للبعض بالكل كما فى حقوق العباد ويجب القيمة اى قيمة الصيد
كاملة بنتف ريشه وقطع قوائمه حتى خرج عن حيز الامتناع
لانه فوّت عليه الامن بتفويت آلة الامتناع فيضمن جزاءه و
كسر بيضه اى يجب عليه قيمة البيض بكسره لانه اصل الصيد
وله عرضيّة ان يصير صيدًا فنزل منزلته احتياطًا ما لم يفسد
فان فسد بان صار مَذِرَةً لم يجب عليه شئ وكسره وخروج
فرخ ميّت يعنى اذا خرج بعد كسر البيض فرخ ميّت يجب قيمة الفرخ
حيًّا هذه المسئلة لا تخلو من علم انه كان حيًّا ومات بالكسر او علم
انه كان ميّتًا او لم يعلم ان موته بسبب الكسر او لا فان كان الاول ضمن
قيمته وان كان الثاني فلا شئ وان كان الثالث فالقياس ان لا
يغرم سوي البيضة لان حياة الفرخ غير معلومة وفى الاستحسان
يجب عليه قيمة الفرخ حيًّا لان البيض مُعَدّ ليخرج منه الفرخ
الحيّ والكسر قبل اوانه سبب لموته فيحال به عليه احتياطًا كذا
فى العناية وذبح الحلال صيد الحرم اى يجب عليه قيمتها يتصدق
بها وسيجئ فائدة التقييد بالحلال وحلبه اى يجب على من حلب
صيد الحرم قيمة لبنه لانه من اجزاء الصيد فاشبه كله وقطع
حشيشه وشجره النابت بنفسه وليس مما ينبت اي ليس من جنس
ما ينبته الناس ولو كان ذلك الشجر مملوكًا اشارة الى ان ما
وقع فى الوقاية وغيره من قولهم غير مملوك غير مفيد لان شراح
الهداية وغيرهم قالوا ان حشيش الحرم وشجره على نوعين شجر
انبته الانسان وشجر ينبت بنفسه وكل منهما على نوعين لانه اما
ان يكون من جنس ما ينبته الناس او لا يكون والاول بنوعيه
لا يوجب الجزاء والاول من الثانى كذلك وانما الجزاء فى الثانى منه
وهو ما ينبت بنفسه وليس من جنس ما ينبته الناس ويستوي
فيه ان يكون مملوكًا لانسان بان ينبت فى ملكه او لم يكن حتى قالوا
فى رجل نبت فى ملكه ام غيلان فقطعها انسان فعليه قيمتها
لمالكها وعليه قيمة اخري لحق الشرع الا ما جفّ حيث يجوز
قطعه بلا غرم ولا صوم فى الاربعة اى لا يصوم فى ذبح الحلال

قوله ويجب ما نقص من الصيد فيقوم
صحيحًا ثم ناقصا فيشتري بما بين القيمتين
او يصوم. قهستانى

البيض بالفتح والكسر يومرده اختري

قوله وسيجئ فائدة بعد اربع عشر سطرا فليطلب

صيد الحرم وحلبه وقطع حشيشه وشجره بدل القيمة لان ما وجب
ههنا من القيمة غرامة وليس بكفارة فاشبه ضمان الاموال
فلا يتأدى بالصوم وانما قال ذبح الحلال لان الذابح لو كان محرمًا
يتأدي كفارته بالصوم ذكره فى النهاية ولا يرعي الحشيش
من الحرم ولا يقطع الا الاذخر لقوله عليه السلام لا يختلى خلاها
ولا يعضد شوكها واما الاذخر فقد استثناه رسول الله صلى الله عليه
فيجوز قطعه ورعيه والكماة فانها ليست من جملة النبات ويجب
صدقة وان قلت بقتل قملة او جرادة ولا شئ بقتل غراب وحدأة و
عقرب وحيّة وفأرة وكلب عقور قد ذكر الذئب فى بعض الروايات
وقيل المراد بالكلب العقور الذئب وبعوض وبرغوث وقراد وسلحفاة
وله ذبح الشاة والبقر والبعير والدجاج والبط الاهلى واكل ما صاده
حلال وذبحه بلاد لالة محرم وامره به حلال دخل الحرم قال فى الهداية
ومن دخل الحرم بصيد الى اخره وقال صاحب النهاية وهو حلال
حتى يظهر خلاف الشافعى فان فى المحرم لا يتوقف وجوب الارسال
على دخول الحرم فانه يجب عليه الارسال بمجرد الاحرام بالاتفاق
ولهذا قلت حلال دخل الحرم بصيد فى يده اى يده الحقيقية
التى هى الجارحة حتى اذا كان فى رحله او قفصه لا يجب عليه
الارسال ذكره تاج الشريعة ارسله اى عليه ان يرسله ورد بيعه
اى البيع الذى اتى به بعد دخوله فى الحرم ان بقي فى يد المشتري
والا جزي اي اعطى قيمته كبيع المحرم صيدًا اي يرد المحرم البيع ان كان
قائمًا ويجب القيمة ان كان فائتًا سواء باعه من محرم او حلال لا صيدًا
عطف على ضمير ارسله فى بيته او قفص معه ان احرم اى ان احرم
وفى بيته او قفصه صيد ليس عليه ان يرسله لان الاحرام لا ينافى
مالكية الصيد ومحافظته بخلاف المسئلة الاولى فان الصيد
فيها صار صيد الحرم فيجب ترك التعرض له ارسل صيدًا فى يد محرم
ان اخذه حلالًا ضمن والا فلا قتل محرم صيد مثله يجزى كل لان الاخذ
متعرض للصيد بتفويت الامن والقاتل مقرر لذلك والتقرير كالابتداء
فى حق التضمين كشهود الطلاق قبل الدخول اذا رجعوا ويرجع
اخذه على قاتله لانه بالقتل جعل فعل الاخذ علة فيكون فى معنى مباشر
علة العلة فيحال بالضمان اليه ما به دم على المفرد فعلى القارن به
دمان دم لحجه ودم لعمرته الا بجواز الميقات غير محرم فان الواجب

لكثرة استعمالها فى قبور اهل مكة وبيوتهم آه

قوله غراب اى الذى ياكل الجيف والابقع غراب الزرع [illegible]

قوله حداة الحداة بالكسر وفتح الدال
والهمزة دولنكج ديد كلوي قوش اختري

قوله والبقر وينبغى ان يكون للجاموس
على التفصيل فانه فى بلاد السودان
وحشي ولا نعرف منه مستانس عندهم برجندي

قوله كشهود الطلاق آه بيانه ان الطلاق قبل الدخول
متصنف بالمهر بالنصف لكن ذلك على شرف السقوط لانه
يحتمل السقوط بان ترتد المرأة او بتمكينها ابن زوجها
والشهود اكدوا ذلك فاذا رجعوا عن الشهادة
رجع الزوج بنصف المهر الذى وجب عليه بالطلاق
قبل الدخول عليهم فكذا ههنا لان تاكيد الضمان حصل
بالقتل غاية البيان

قوله علة العلة كغاصب الغاصب اذا اتلف المغصوب
وضمنه الغاصب فان حاصل الضمان
يستقر عليه كل

ودم عند الشافعى والمتمتع عندنا آه

عليه عند الميقات احرام واحد نقل الزيلعي عن شيخ الاسلام
ان وجوب الدمين على القارن فيما اذا كان قبل الوقوف بعرفة
واما بعده ففي الجماع يجب عليه دمان وفي غيره من المحظورات
دم واحد يثنى جزاء صيد قتله محرمان فانه جزاء الفعل وهو
متعدد ويتحد لو قتل صيد الحرم حلالان فان جزاء صيد الحرم جزاء
المحل وهو واحد بطل بيع المحرم صيدا وشراؤه وحرم ذبحه
وغرم قيمة ما اكل لا محرم لم يذبحه اي لو اكله محرم آخر لم يغرم
فقوله لا محرم عطف على ضمير غرم وجاز للفصل ولدت ظبية
اخرجت من الحرم وماتا غرمهما اي الظبية والولد لان
اي المخرج محرما او حلالا
الصيد بعد الاخراج من الحرم بقي مستحق الامن شرعا ولهذا
وجب رده الى مامنه وهذه صفة شرعية فتسري الى الاولاد
كما في الحرية والرقية والكتابة ونحوها وان ادى جزاها ثم ولدت
لم يجز اي ليس عليه جزاء الولد اذ بعد اداء جزاء الام لم تبق
آمنة لان وصول الخلف كوصول الاصل افاقي اراد الحج او العمرة
قيد بارادتهما اذ لو لم يرد شيئا منهما لا يجب عليه شئ بمجاوزة
الميقات وجاوز ميقاته لزمه دم فان عاد فاحرم او محرما اي
ان عاد الى الميقات حال كونه محرما في الطريق لم يشرع في نسك
وانما قال ولبى احترازا عن قولهما فان العود الى الميقات
محرما كاف لسقوط الدم عندهما واما عنده فلا بد من العود
محرما ملبيا سقط اي الدم اللازم والا فلا وان لم يعد الى الميقات
او عاد ولكن بعد ما شرع في نسك بان ابتداء بالطواف واستلم
الحجر فلا يسقط الدم كمكي يريد الحج ومتمتع فرغ من عمرته
وخرجا من الحرم واحرما تشبيه بالمسئلة المتقدمة في لزوم
الدم فان احرام المكي من الحرم والمتمتع بالعمرة لما دخل مكة واتى
بالعمرة صار مكيا واحرامه من الحرم فيجب عليهما دم لمجاوزة
الميقات بلا احرام دخل كوفي البستان لحاجة فله دخول مكة
بلا احرام وميقاته البستان كالبستاني بستان بني عامر موضع
داخل الميقات خارج الحرم فاذا دخله لحاجته لا يجب عليه الاحرام
لكونه غير واجب التعظيم فاذا دخله التحق باهله ويجوز لاهله
دخول مكة غير محرم لكن ان اراد الحج فميقاته البستان اي جميع
الحل الذي بين البستان والحرم كالبستاني ولا شئ عليهما

قوله قيمة ما اكل هذا اذا كان بعد اداء الضمان
قيمة المقتول اما اذا اكل قبل اداء الضمان
فلا يغرم قيمة ما اكل لدخوله في ضمان النفس
وهذا عند ابي ح وعندهما لا يغرم قيمة ما اكل
مطلقا ش

اي البستاني

اي البستاني ومن دخله ان احرما من الحل ووقفا بعرفات لانهما
احرما من ميقاتهما دخل مكة بلا احرام لزمه حج او عمرة
وصح منه اي مما لزمه بسبب دخول مكة بغير احرام لو حج
في عامه ذلك الى الميقات واحرم وحج عما عليه في ذلك العام
لا بعده وقال زفر لا يصح وهو القياس اعتبارا بما لزمه بسبب
النذر وصار كما اذا تحولت السنة ولنا انه تدارك المتروك
في وقته فان الواجب عليه ان يكون محرما عند دخول مكة تعظيما
لهذه البقعة لا ان يكون احرامه لدخول مكة على التعيين بخلاف
ما اذا تحولت السنة لانه صار دينا في ذمته فلا يتأدى الا
بالاحرام مقصودا كما في الاعتكاف المنذور فانه يتأدى بصوم
رمضان من هذه السنة دون العام الثاني كما مر جاوز ميقاته
بلا احرام فاحرم بعمرة وافسدها مضى وقضى ولا دم لترك
ميقاته لانه يصير قاضيا حق الميقات بالاحرام منه في القضاء
مكي طاف لعمرته شوطا فاحرم بالحج رفضه اي عليه ان يرفض
الحج عند ابي حنيفة بناء على ان المكي منهي عن الجمع بين الاحرامين
وعندهما يرفض العمرة وعليه دم لاجل الرفض وحج وعمرة
لانه كفائت الحج من حيث انه عجز عن المضي في الحج بعد شروعه
وعلى فائته حج وعمرة ولو اتمهما صح لانه اداهما كما التزمهما
لكنه منهي عنه والنهي عن الافعال الشرعية يحقق المشروعية
ولكن ذبح للنقصان وهذا دم جبر وفي الافاقي دم شكر من احرم
بالحج وحج ثم احرم يوم النحر باخر اي بحج اخر فان حلق للاول لزمه الاخر
حتى يقضي في العام القابل بلا دم والا اي وان لم يحلق للاول فيه اي
لزمه الاخر بالدم قصر بعد الاحرام الثاني او لا اصل هذا ان الجمع
بين احرامي الحج او العمرة بدعة فان حلق في الاحرام الاول انتهى
الاحرام الاول فلم يصر جامعا بين الحجتين ولا يجب عليه دم الجمع
فاذا لم يحلق في الاول صار جامعا بين احرامي الحج والعمرة فبعد هذا
ان حلق تحلل عن الاول وجنى على الثاني لانه في غير اوانه فلزمه دم
اجماعا وان لم يحلق حتى حج في العام الثاني فعليه دم عند ابي ح
لتاخر الحلق عن الاحرام الاول وهذا معنى قوله والا فدم قصر
او لا اتى بعمرة اي بافعالها الا الحلق فاحرم باخرى ذبح لانه جمع
بين احرامي العمرة وهو مكروه فلزمه دم افاقي احرم به اي بالحج ثم بها

اى بالعمرة لزماه لان الجمع بينهما مشروع للافاقى كالقران وبطلت العمرة
بالوقوف قبل افعالها لا بالتوجه الى عرفات وان طاف له اي للحج
يعني طواف القدوم ثم احرم بها اى بالعمرة فمضى عليهما ذبح
لانه بانٍ افعال العمرة على افعال الحج وندب رفضها لان احرام الحج
تأكد بشئ من اعماله بخلاف ما اذا لم يطف للحج فان رفض
قضى لصحة الشروع فيها وذبح لرفضها حج فاهل بعمرة يوم النحر
او فى ثلثة تليه لزمته لان الجمع بين احرامى الحج والعمرة صحيح ورفضت
اى يلزمه الرفض لانه قد ادى ركن الحج وهو الوقوف فيصير بانيا
افعال العمرة على افعال الحج من كل وجه وقد كرهت العمرة في هذه الايام
ايضا وقضيت مع دم للرفض وان مضى صح ويجب دم لارتكاب
فعل مكروه فائت الحج اهل به او بها رفض وقضى وذبح اى فائت
الحج اذا احرم بحج او عمرة يجب ان يرفض الاحرام ويتحلل بافعال
العمرة لان فائت الحج يجب عليه هذا ثم يقضى ما احرم به لصحة
الشروع ويذبح وانما يرفض احرام الحج لانه يصير جامعا بين
احرامى الحج فيرفض الثانى وانما يرفض احرام العمرة اذ يجب عليه
عمرة لفوات الحج فيصير بالاحرام جامعا بين العمرتين فيرفض
الثانية وانما يجب عليه دم للتحلل قبل اوانه بالرفض

باب محرم احصر

الاحصار لغة المنع مطلقا يقال حصره العدو
واحصره المرض وفى الشرع منع الخوف او المرض من وصول
المحرم الى تمام حجته او عمرته فاذا احصر بعدو او مرض جاز
له التحلل فيبعث المفرد دما والقارن دمين لاحتياجه
الى التحلل عن احرامين وعين يوم الذبح اى واعد من يبعثه
يوما بعينه يذبحه فيه في الحرم لا الحل ولو كان يوم الذبح قبل
يوم النحر وعندهما ان كان محصرا بالعمرة فكذلك وان كان محصرا
بالحج لم يجزله الذبح الا في يوم النحر وبذبحه يحل بلا حلق وتقصير
وهذا اولى من قول الوقاية قبل حلق وتقصير وعليه ان حل من
حج حج وعمرة لزمه الحج بالشروع والعمرة للتحلل لانه في معنى
فائت الحج ومن عمرة عمرة هي قضاؤها ومن قران حجة وعمرتان
اما الحج واحديهما فلانه في معنى فائت الحج كما مر في المفرد و
اما الثانية فلخروجه منها بعد صحة الشروع واذا زال
احصاره اي القارن وامكنه ادراك الهدي والحج توجه

اي لزمه

اي لزمه التوجه لاداء الحج وليس له ان يتحلل لانه كان لعجزه عن ادراك
الهدي فكان في حكم البدل وقد قدر على الاصل قبل حصول المقصود
بالبدل فسقط اعتباره كالمكفر بالصوم لعجزه عن العتق اذا قدر
على الرقبة قبل ان يفرغ من الصوم فانه يجب عليه العتق كذا هذا
ويصنع بالهدي ما شاء لانه ملكه وقد كان عينه لجهة فاستغنى
عنها ومع احدهما فقط او بدونهما له ان يحل فان ادرك الهدي
لا الحج فيتحلل لانه عجز عن الاصل وكذا لو ادرك الحج لا الهدي
استحسانا لانه لو لم يتحلل يضيع ماله مجانا وحرمة المال
كحرمة النفس فيتحلل كما اذا خاف على نفسه وكذا لو لم يدرك
واحدا منهما لفوات المقصود ومنعه اى منع المحرم بمكة عن
ركني الحج يعني الطواف والوقوف بعرفات احصار له اذ تعذر
عليه الوصول الى الافعال فكان محصرا كما اذا كان في الحل
لا عن احدهما يعني اذا قدر على احدهما لا يكون محصرا اما على
الطواف فلان فائت الحج يتحلل به والدم بدل عنه في التحلل
واما على الوقوف فلوقوع الامن عن الفوات عجز عن الحج
بنفسه فاحج اي امر غيره بان يحج عنه صح عنه ان مات مستمر
العجز ونواه اى المامور الحج عن العاجز فاذا وجد الشرطان
صح الاحجاج والا فلا قال قاضيخان هذا اذا كان الامر عاجزا
يرجى زواله كالمرض والحبس ونحو ذلك فان كان لا يرجى
بل يجب الاحجاج حلبي
زواله كالزمانة والعمى جاز ان يامر غيره بالحج حج عن الميت
بالامر يقع عنه اى الميت في الصحيح وقيل لا يقع عنه ويكون
له ثواب النفقة والصحيح هو الاول لان الاثار تدل عليه
ولهذا يشترط النية عن المحجوج عنه ويذكره الحاج
في التلبية فيقول اللهم اني اريد الحج فيسره لي وتقبله
مني ومن فلان فاذا مرض المامور بالحج في الطريق ليس له
دفع المال الى غيره ليحج ذلك الغير عن الميت الا اذا قيل له
اى للمامور وقت الدفع اصنع ما شئت به فح جاز دفعه
مرض او لا لانه صار وكيلا مطلقا خرج الى الحج ومات في الطريق
واوصى بالحج عنه ان فسر شيئا فالامر على ما فسر والا فعند
ابي ح يحج عنه من بلده ان وفى به ثلثه وعندهما يحج من حيث
مات هذه المسائل من فتاوي قاضيخان اوصى بالحج

قوله مستمر العجز حتى لو احج عن نفسه وهو مريض
مراعيا فان مات به اجزاه وان تعافى
يكون بطل ذكره الزيلعي ثم ان شرط عجز المنوب انما هو
للحج الفرض لا النفل لانه في الحج النفل يجوز الانابة
مع القدرة لان باب النفل اوسع كذا في الكنز وشرحه للزيلعي
عيني

قوله حج عن الميت عبارة الخانية هكذا
والظاهر ان امر الميت بذلك قوله لمن اراد
نيابته احج عني او قوله الوصي ادفع المال
الى من يحج عني عيني

قوله ويذكره الحاج آه الحاج عن الغير ان شاء
قال لبيك عن فلان وان شاء اكتفى بالنية
كذا قال الحاكم الجليل الشهيد
غاية البيان

فتطوع عنه رجل لم يجزه وكذا في التجريد ومن حج عن آمريه يعني
رجل امره رجلان بان يحج عنهما فحج لم يقع عنهما بل وقع عنه
اي المأمور وضمن مالهما ان انفق منه لانه صرف نفقة الامر
الى حج نفسه ولا يجعله اي لا يقدر المأمور ان يجعل الحج عن احدهما
ولكن جاز عن احد ابويه فانه ان حج عنهما جاز له ان يجعله عن ايهما
شاء لانه متبرع بجعل ثواب عمله لاحدهما اولهما وفي الاول
يفعل بحكم الامر وقد خالفه فيقع عنه ودم الاحصار على الامر
وفي ماله ميتا لانه الذي ادخله في هذه الورطة فيجب عليه
تخليصه ودم القران والجناية على الحاج اما دم القران فلانه
وجب شكرا لما وفقه الله تعالى من الجمع بين النسكين والمأمور
مختص بهذه النعمة لان حقيقة الفعل منه هذا اذا اذن له الامر
بالقران والا فيصير مخالفا فيضمن النفقة واما دم الجناية فلانه
الجاني فيجب عليه كفارته وضمن الحاج عن الغير النفقة
ان جامع قبل وقوفه وعليه الحج من قابل بمال نفسه وان مات
الحاج عن الغير او سرق نفقته في الطريق يحج عن منزل
امره بثلث ما بقي من ماله ~~وعند محمد بما بقي من ماله~~ وعند محمد
بما بقي من المال المدفوع اليه المفرز للحج ان بقي شيء والا بطلت الوصية
اعتبارا لقسمة الوصي بقسمة الموصي فانه لو افرز في حياته مالا
ودفعه الى رجل ليحج عنه ومات فهلك المال في يد النائب لا يؤخذ غيره
فكذا اذا افرز الوصي لانه قائم مقامه وعند ابي يوسف يحج عنه
بما بقي من الثلث الاول لان محل نفاذ الوصية الثلث فمتى بقي
منه شيء ينفذه ولابي ح ان قسمة الوصي وعزله المال لا يصح الا بالتسليم
الى الوجه الذي عينه الموصي ولم يسلم الى ذلك الوجه لان ذلك المال
قد ضاع فتنفذ وصيته بثلث ما بقي لا من حيث مات كما هو قولهما
وهو عطف على قوله عن منزل آمره ووجهه وهو الاستحسان
ان سفره لم يبطل لقوله تعا ومن يخرج من بيته مهاجرا الى الله و
رسوله الاية وقال عليه السلام من مات في طريق الحج كتب له حجة
مبرورة في كل سنة واذا لم يبطل اعتبرت الوصية من ذلك المكان
ووجه قولهما وهو القياس ان القدر الموجود من السفر قد بطل في حق
احكام الدنيا قال عليه السلام اذا مات ابن ادم انقطع عنه عمله
الحديث وتنفيذ الوصية من احكام الدنيا فبقيت الوصية من وطنه

قوله بان يحج عنهما لو قال بان يحج عن كل واحد منهما لكان اظهر عزمي
ولو سكت عن ذكر المحجوج معينا او مبهما فلا نص فيه فينبغي ان يصح التعيين ههنا وله ذلك
ابن ملك

احدهما ثم عين الاخر قبل اداء الحج يقع عن من عينه
ابن ملك

قوله والاجنبيين كالوالدين اذا لم يكن امره من احدهما
س

قوله ان جامع اه بخلاف ما اذا فاته الحج حيث لا يضمن النفقة لانه ما فاته باختياره اما
اذا جامع بعد الوقوف لا يفسد حجه ولا يضمن النفقة لحصول مقصود الامر وعليه
الدم من ماله وكذلك سائر دماء الكفارات على الحاج

المقرر نسخ

كان الخروج

كان الخروج لم يوجد الهدي وهو ما يهدى الى الحرم ليتقرب به فيه
من ابل وبقر وغنم ولا يجب تعريفه اي الذهاب به الى عرفات وقيل
المراد الاعلام كالتقليد ولم يجز فيه الا ما جاز في التضحية وسيجيء
بيانها عن قريب وجاز الغنم في كل شيء الا في طواف فرض جنبا ووطئ
بعد الوقوف حيث لا يجوز فيهما الا البدنة اكل اي جاز الاكل بل استحب
من هدي تطوع ومتعة وقران فقط لانه دم نسك فيجوز الاكل منها
بمنزلة الاضحية بخلاف ساير الهدايا لانها دماء كفارات شرعت
جزاء للجناية فيتعلق بها الحرمان عن الانتفاع بها لزيادة الزجر
وقد صح عن النبي عليه السلام انه اكل منها ويذبح الاخيرين يوم النحر
اي يتعين يوم النحر لذبحهما ويذبح غيرهما متى شاء وتعين الحرم للكل
من الهدايا لا فقيره لصدقته اي لا يتعين فقير الحرم لصدقته قال
في الوقاية وتعين يوم النحر لذبح الاخيرين وغيرهما متى شاء كما تعين
الحرم للكل لا فقيره لصدقته اقول ——— ربط وغيرهما
متى شاء الى ما قبله محتاج الى تكلف واعتساف كما لا يخفى على اهل معرفة
وانصاف والعبارة المختارة ههنا اخصر وادل على المقصود منها
وتصدق بجله وخطامه ولم يعط اجر الجزار منه ولا يركب الا ضرورة
ولا يحلب لبنه ويعالج لقطعه بنضح ضرعه بماء بارد ما عطب
او تعيب بفاحش ففي واجبه ابدله والمعيب له وفي نفله لا شيء عليه
ونحر بدنة النفل ان عطبت اي قربت الى الهلاك في الطريق
وصبغ نعلها اي قلادتها بدمها وضرب به صفحة سنامها ليأكل
الفقير فقط شهد وا بوقوفهم بعد وقته لا تقبل ولو شهدوا بوقوفهم
قبله اي قبل وقته قبلت ان امكن التدارك يعني انهم وقفوا في يوم
وشهد قوم بانهم وقفوا بعد يوم الوقوف اي وقفوا يوم النحر لا تقبل
وتجزيهم حجتهم استحسانا والقياس ان لا تجزيهم لانه عرف عبادة
مختصا بزمان ومكان فلا يكون عبادة دونهما فصار كما لو وقفوا
يوم التروية او في غير عرفات وجه الاستحسان ان هذه شهادة
على النفي لان غرضهم نفي حجتهم فلا تقبل ولان الاحتراز عن الخطاء
غير ممكن والتدارك متعذر وفي الامر بالاعادة حرج ظاهر
فوجب ان يكتفى به عند الاشتباه بخلاف ما اذا وقفوا يوم التروية
فان التدارك ممكن رمى في اليوم الثاني من ايام النحر الجمرة الوسطى
والثالثة وترك الاولى فان قصد التكميل ورمى الاولى فقط جاز

[illegible]

الذي هلك

لحصول الكل ولو بلا ترتيب لانه بشرط اورمى الكل بالترتيب حسن
لرعاية الترتيب المسنون نذر حجا ماشيا مشى حتى يطوف الفرض
يعنى اوجب على نفسه ان يحج ماشيا فانه لا يركب حتى يطوف طواف
الزيارة اشترى جارية احرمت بالاذن اى باذن مولاها حتى لو احرمت
بدونه لا تكون محرمة له اى للمشتري ان يحللها بقص شعر
اوقلم ظفر فيجامعها وهو اولى من التحليل بالجماع تعظيما
لأمر الحج

كتاب الاضحية

وجه مناسبة هذا الكتاب
بكتاب الحج وقوع الاضحية فى ايامه وهى اسم لما يضحى به ويجمع
على اضاحى على افاعيل من اضحى يضحى اذا دخل فى الضحى وسمى
ما يذبح ايام النحر بذلك لانه يذبح وقت الضحى تسمية له باسم
وقته وفى الشرع اسم لحيوان مخصوص بسن مخصوص يذبح
بنية القربة فى يوم مخصوص عند وجود شرايطها وسببها
وشرايطها الاسلام والاقامة واليسار الذى يتعلق به وجوب
صدقة الفطر وسببها الوقت وهو ايام النحر وركنها ذبح ما يجوز
ذبحها هى شاة من فرد وبدنة هى بعير اوبقرة كاملة منه
اي من واحد الى سبعة والقياس ان لا يجوز البدنة كلها الا
عن واحد لان الاراقة قربة واحدة وهى لا تتجزي الا انا تركناه
بالاثر وهو ما روي عن جابر رضى الله تع عنه انه قال نحرنا
مع رسول الله صلى الله عليه وسلم البقرة عن سبعة والبدنة
عن سبعة ولا نص فى الشاة فبقيت على اصل القياس ويجوز
عن ستة اوخمسة اوثلثة ذكره محمد فى الاصل وانما يجوز
عن سبعة ان لم يكن لاحدهم اقل من سبع حتى اذا مات
رجل وترك ابنا وامراة وبقرة وضحيا بها لم يجز فى نصيب الابن ايضا
لفوات وصف القربة فى البعض وعدم تجزي هذا الفعل فى كونه
قربة كذا فى الكافي وصح لواحد اشراك ستة اى جعلهم شركاء له
فى بدنة مشرية اشتريها ذلك الواحد لاضحية استحسانا
وفى القياس لا يجوز وهو قول زفر لانه اعدها للقربة فلا
يجوز بيعها ووجه الاستحسان انه قد يجد بقرة سمينة ولا يجد الشريك
وقت الشراء فمست الحاجة الى هذا وندب كونه اي الاشتراك
قبل الشراء ليكون ابعد عن الخلاف وعن صورة الرجوع فى القربة
ويقسم اللحم وزنا لا جزافا الا اذا ضم معه من الاكارع اوجلده

وان ركب فى الكل اوفى الاكثر اراق دما
وان ركب فى الاقل تصدق بقدره ابن ملك

وهى عبارة شريفة فى الخلاصة لو ضحى باضحية
مشرية بعشرة دراهم فهو اولى من التصدق
بالف درهم
قهستانى

قوله لا جزافا لاحتمال الربا وتحليل بعضهم بعضا
هنا لم يجز لانه هبة مشاع يقسم قهستانى

بجه

للجزاف بالحلال احد النقي بجلي
والاوزن

اي يكون فى كل جانب شئ من اللحم ومن الاكارع اويكون فى كل جانب
شئ من اللحم وبعض الجلد اويكون فى جانب لحم واكارع وفى اخر
لحم وجلد فحينئذ يجوز صرفا للجنس الى خلاف الجنس ويجب وفى
الجوامع عن ابى يوسف انها سنة وهو قول الشافعى وذكر الطحاوي
انها سنة مؤكدة على قول ابى يوسف ومحمد ووجه الوجوب قوله
صلى الله عليه وسلم من وجد سعة ولم يضح فلا يقربن مصلانا
رواه احمد وابن ماجه ومثل هذا الوعيد لا يلحق الا بترك الواجب
على حر فانها قربة مالية فلا يتأدى الا بالملك والمالك هو الحر
مسلم فان القربة لا يتصور الا من المسلم مقيم فان اداءها يختص
باسباب تشق على المسافر وتفوت بمضى الوقت فلا يجب عليه دفعا
للحرج عنه كالجمعة موسر يسار الفطرة فان العبادة لا تجب الا
على القادر وهو الغنى ومقداره ما يجب به صدقة الفطر لنفسه
متعلق بتجب لا لطفله اي لا تجب عليه لاولاده الصغار لانها قربة
محضة والاصل فى العبادات ان لا تجب على احد بسبب غيره
بخلاف صدقة الفطر فان فيها معنى المؤنة والسبب فيها
رأس يمونه ويلى عليه وهذا المعنى يتحقق فى حق الولد وروى
الحسن عن ابى ح ان الاضحية تجب عليه لولده الصغير لانه فى معنى
نفسه بل يضحى ابوه عنه من ماله اي مال الطفل ان كان له مال
او يضحى وصيه بعده اي بعد الاب واكل الطفل وباقيه بعد
الاكل يبدل بما ينتفع بعينه من آلات البيت ونحوها وفى الهداية
الاصح انه يضحى من ماله ويأكل منه ما امكن ويبتاع بما بقى
ما ينتفع بعينه وفى الكافى الاصح انه لا يجب ذلك وليس للاب
ان يفعله من ماله اى مال الصغير لا تذبح الاضحية فى المصر
قبل الصلوة اى صلوة العيد وتذبح فى غيره بعد طلوع فجر يوم النحر
الى غروب يوم الثالث فان اول وقت التضحية بعد الصلوة فى حق
المصري وبعد طلوع فجر يوم النحر فى حق غيره واخره قبيل غروب
اليوم الثالث من ايام النحر واعتبر الاخر للفقر والغنى والولادة
والموت فانه اذا كان غنيا فى اول الايام فقيرا فى اخرها لا يجب عليه
وفى العكس يجب وان ولد فى اليوم الاخر يجب عليه وان مات فيه
لا يجب وكره الذبح ليلا وان جاز لاحتمال الغلط فى ظلمة الليل
تركت التضحية ومضت ايامها اعلم ان ايام النحر ثلثة وايام

الا بما ينتفع بالاستهلاك كذا فى الحسن ابن ملك

قوله لاحتمال الغلط فى الذبح اذ له اوقعين اوان يذبح
فقد فيها بعض شرايط الذبح كمن لو ذبح فى الليلتين التخللتين
بين الايام الثلثة يخرج عن عهدة الواجب بر جندي

التشريق ايضا ثلثة والكل يمضى باربعة اولها نحر لا غير واخرها
تشريق لا غير والمتوسطان نحر وتشريق والتضحية فيها افضل من
التصدق بثمن الاضحية لانها تقع واجبة اوسنة والتصدق
تطوع محض واذا تركت حتى مضت ايام التضحية تصدق بها
بثمنها
اى بالاضحية نفسها حية ناذر لمعينه اى من كان فى ملكه شاة
بيان للافضل
وقال لله على ان اضحى بهذه الشاة وتصدق بها ايضا فقير شراها
اى الاضحية لها اى للتضحية فانها تجب على الفقير بالشراء بنية
خلافا للشافعى
التضحية عندنا وتصدق بقيمتها غنى شراها اولا يعنى ان كان
غنيا تصدق بقيمة الاضحية اشترى اولم يشتر لانها واجبة
على الغنى فاذا فات الوقت وجب عليه التصدق اخراجا له
عن العهدة كالجمعة تقضى بعد فواتها ظهرا والصوم بعد العجز
فدية صح للتضحية الجذع من الضأن ما يكون له الية
تقييد لان الجذع من المعز لا يجوز ابن ملك
والجذع شاة لها ستة اشهر وصح الثنى فصاعدا من الابل والبقر
والغنم وهو اى الثنى ابن خمس من الاول اى الابل وحولين
من الثانى اى البقر وحول من الثالث اى الغنم فالحاصل
ان الثنى فصاعدا يجزى من ذلك كله الا الضأن فان الجذع
منه يجزى لقوله صلى الله عليه وسلم ضحوا بالثنايا الا ان يعسر
على احدكم فليذبح الجذع من الضأن وصح الجماء اى التى لا قرن لها
وكذا مكسورة القرن ابن ملك
والخصى والثولاء اى المجنون لا العمياء والعوراء اى ذات عين
واحدة والعجفاء بحيث لا مخ فى عظامها وعرجاء لا تمشى الى
المنسك ومقطوع يدها او رجلها وما ذهب الاكثر من ثلث اذنها
او ذنبها او عينها او اليتها وقيل الثلث وقيل الربع وعندهما
ان بقى اكثر من النصف اجزاه مات احد سبعة اشتروا بقرة
للاضحية وقال ورثته للستة الباقية اذبحوها عنه وعنكم
صح والقياس ان لا يصح لانه تبرع بالاتلاف فلا يجوز عن الغير
كالاعتاق عن الميت وجه الاستحسان ان القربة قد تقع عن الميت
كالتصدق بخلاف الاعتاق لان فيه الزام الولاء على الميت وايضا
البقرة تجوز عن سبعة لكن يشترط ان يكون قصد الكل القربة
وان اختلف جهاتها كبقرة عن اضحية ومتعة وقران فانها
تجوز عندنا لاتحاد المقصود وهو القربة ولو كان احدهم كافرا
او قاصد لحم لا يصح لان الكافر ليس اهلا للقربة وكذا قصد اللحم

عن واحد منهم بحر

ينافيها

قوله حية حال من الضمير المجرور وناذر فاعل
تصدق يعنى اذا فاتت ايام النحر تصدق
بالاضحية حية من له احد الحالين
اما النذر بان يقول فى حال
ثويت ان اذبح هذه الشاة لله تع
واما الفقر فان ذبح لا يجوز
التناول منه بل يتصدق بكله
كذا فى الكافى

قوله فانها تجب وهو ظاهر الرواية [illegible]

قوله الجذع بفتح الجيم والذال المعجمة [illegible]

قوله والخصى بفتح الخاء المعجمة وتشديد الياء [illegible]
مسلوب الخصيتين [illegible] الطيب [illegible]
بمعنى ان الخصى اولى لان لحمه اطيب [illegible]
قوله والثولاء [illegible] وانما يجوز اذا كانت سمينة بخلاف ذلك
الجنون [illegible] والرعى واما اذا كانت [illegible]
قوله العجفاء [illegible] قال عليه السلام [illegible]
فلا يجوز العوراء ايضا [illegible] الفرق بينه وبين الاليه
والحديث [illegible]
[illegible] بالغنم دونه

قوله والصوم من قبيل العطف على معمولى
عاملين مختلفين
والجر ومقدم [illegible]
يدخل فيه [illegible]

قوله الجماء بفتح الجيم
وتشديد الميم ما
لا قرن لها [illegible]
قوله اى المجنون
[illegible]
[illegible]

ينافيها ويأكل من لحم اضحيته ويؤكل غيره من الاغنياء والفقراء
ويهب من شاء ولا يعطى اجر الجزار منها للنهى عنه وندب التصدق
بثلثها لان الجهات ثلث الاكل والادخار والاطعام وندب
تركه اى ترك التصدق لذى عيال توسعة عليهم والذبح بيده
احسن ان احسن والا امر غيره وكره ذبح كتابى لانه قربة
وهو ليس من اهلها ولو امره فذبح جاز لانه من اهل الذكوة
والقربة حصلت بانابته ونيته بخلاف المجوسى لانه ليس
من اهلها ويتصدق بجلدها او يجعله الة كجراب وخف
بكسر الجيم والراء المهملة
وفرو او يبدله بما ينتفع به باقيا لا مستهلكا كالاطعمة وهو
ينافى القربة فان بيع اللحم والجلد به اى بما ينتفع مستهلكا
تصدق بثمنه لان القربة انتقلت الى بدله غلطا وذبح كل شاة
بكسر اللام
صاحبه صح بلا غرم استحسانا والقياس ان لا يصح ويغرم
وهو قول زفر
لانه ذبح شاة غيره بغير امره وجه الاستحسان انها تعينت
للذبح لتعينها للاضحية حتى وجب عليه ان يضحى بها بعينها فى ايام النحر
فصار المالك مستعينا بكل من هو اهل للذبح اذنا له دلالة لانه
يفوت بمضى هذه الايام ويحتمل ان يعجز عن اقامتها لمانع واذا
غلطا يأخذ كل واحد منهما مسلوخة من صاحبه ولا يضمنه
لانه وكيله فيما فعل دلالة وان كانا اكلا ثم علما فليحلل كل صاحبه
وان تشاحا فلكل منهما ان يضمن صاحبه قيمة لحمه ثم يتصدق
بتلك القيمة لانها بدل عن اللحم وصحت التضحية بشاة الغصب
لا الوديعة وضمنها وجه الصحة فى الاول لا الثانى ان الملك
فى الغصب ثبت من وقت الغصب وفى الوديعة يصير غاصبا
بالذبح فيقع الذبح فى غير الملك هكذا فى الهداية والكافى
وسائر الكتب المعتبرة قال صدر الشريعة يصير غاصبا بمقدمات
الذبح كالاضجاع وشد الرجل فيكون غاصبا قبل الذبح اقول
حقيقة الغصب كما تقرر فى موضعه ازالة اليد المحقة واثبات اليد المبطلة
وغاية ما يوجد فى الاضجاع وشد الرجل اثبات اليد المبطلة
ولا يحصل به ازالة اليد المحقة وانما يحصل ذلك بالذبح كما ذهب
اليه الجمهور **كتاب الصيد** اورده ههنا لذكره فى كتاب الحج
وهو لغة الاصطياد وسمى المصيد صيدا تسمية للمفعول بالمصدر
كضرب الامير يحل بكل ذى ناب من السباع ومخلب من الطيور

قوله الاكل والادخار والاطعام [illegible]
سياق كلامه فان الثالث فيه هو الهبة بدل الادخار
وكان الصواب ان يذكر ههنا الهبة دون الادخار
والادخار موافق لكلام صاحب الهداية والزيلعى
لما ان المذكور فى كلامهما اولا هو الادخار لا الهبة
فلا يذهب عليك ما فى كلام صاحب الدرر من الخلط
بين مسلكين عزمى

قوله من اهل الذكوة
بالذال اخت الدال بمعنى الذبح وما يوجد فى
بعض النسخ بالزاء اخت الراء فليس له وجه صحة
عزمى زاده

قوله كالاطعمة والدراهم والخل
وفى الخلاصة لا بأس ببيع الجلد بالدراهم
المتصدق بها وليس له ان يبيعها بالدراهم
لنفعها على نفسه ولو فعل ذلك تصدق بقيمتها
برجندى

قوله ولا يحصل اه ممنوع بل الظاهر تحقق ذلك
بالاضجاع وشد الرجل للذبح فانهما
ليسا من احكام الوديعة
ولا من شان المودع
عزمى

المخلب ظفر الطائر وفي المبسوط المراد من ذي ناب الذي يصيد
بنابه ومن ذي مخلب الذي يصيد بمخلبه لا كل ذي ناب ومخلب
فان الحمامة لها مخلب والبعير له ناب الاول ككلب وفهد والثاني نحو
باز ونحوها من السباع والطيور ويشترط لما يؤكل اي لجواز اكل ما يؤكل
من الصيد امور بخلاف ما لا يؤكل فان شيئا منها ليس بشرط في جواز
صيده كما سيأتي منها علمهما اي علم ذي ناب وذي مخلب كيفية الصيد
لقوله تع وما علمتم من الجوارح مكلبين تعلمونهن مما علمكم الله ولقوله
صلى الله عليه وسلم لثعلبة ما صدت بكلبك المعلم فذكرت اسم الله تع
عليه فكل وما صدت بكلبك غير المعلم فادركت ذكوته فكل رواه البخاري
ومسلم ومنها جرحهما اي موضع منه وهو ظاهر الرواية حتى لو خنق
الكلب الصيد ولم يجرحه لم يؤكل وعن ابي ح وابي يوسف انه لا يشترط
ومنها ارسال مسلم او كتابي اياهما اي ارسال من له ملة التوحيد
دعوى واعتقادا كالمسلم او دعوى لا اعتقادا كالكتابي وسيأتي
في الذبائح فان انبعث الكلب او البازي على اثر الصيد بغير ارسال
فاخذه وقتله لم يحل ومنها التسمية اشار اليه بقوله مسميا
اي غير تارك التسمية عمدا والاصل فيه قوله عليه السلام
لعدي بن حاتم اذا ارسلت كلبك المعلم وذكرت اسم الله تع
عليه فكل وان اكل منه فلا تاكل ومنها ان يكون الصيد ممتنعا
متوحشا اشار اليه بقوله على ممتنع متوحش مأكول اي
من شانه ان يؤكل ومنها عدم شركة كلب لا يحل صيده
ككلب غير معلم او كلب المجوسي او كلب لم يرسل للصيد او ارسل
وترك التسمية عمدا ومنها عدم طول وقفته بعد ارساله
فانها ان طالت بعده لم يكن الاصطياد مضافا الى الارسال الا اذا
كمن الفهد فانه حيلة في الاصطياد فيكون مضافا الى الارسال
قال الامام شمس الائمة السرخسي ناقلا عن شيخه الامام شمس
الائمة الحلواني للفهد خصال ينبغي لكل عاقل ان يأخذ ذلك منه
منها انه يكمن للصيد حتى يتمكن منه وهذه حيلة منه للصيد
فينبغي للعاقل ان لا يجاهر بالخلاف في علوه ولكن يطلب الفرصة
حتى يحصل مقصوده من غير اتعاب نفسه ومنها انه لا يتعلم
بالضرب ولكن يضرب الكلب بين يديه اذا اكل الصيد فيتعلم
بذلك وهكذا ينبغي للعاقل ان يتعظ بغيره كما قيل السعيد

قوله وما علمتم اه اي واحل لكم صيد ما علمتم
والجوارح الكواسب الصيد على اهلها من سباع
ذوات الاربع والطير والكلب وانتصاب مكلبين
على الحال من علمتم وفائدتها المبالغة في التعليم
كذا في تفسير القاضي
عزمي

قوله جرحهما اه ثم اذا جرح فمن المشايخ من قال
يشترط الادماء ومنهم من قال لا يشترط ومنهم
من قال ان كانت الجراحة صغيرة يشترط وان كانت
كبيرة لا يشترط وفي الهداية عن ابي ح ان الكلب
اذا كسر عضوا من الصيد فقتله لا بأس باكله لانه
جراحة باطنة فهي كالجراحة الظاهرة

قوله ارسال من
ارسال مسلم او كتابي ولو قال بشرط ارسال من
يكون من اهل الذبح لكان اولى ليخرج الصبي والمجنون
الذين لا يعقلان الذبح والتسمية فان صيدهما

قوله عمدا اما لو ترك
لا يؤكل ذكره في الظهيرية قوله مسميا نصب على الحال
ناسيا فيحل وفي ايراد قوله عمدا عند الارسال
اشارة الى انه لو ترك عمدا عند الزجر واخذ الصيد

قوله ثم زجر الكلب فانزجر وسمى عند الزجر فاصطاده
وقتل لا يحل كذا في فتاوى قاضيخان

قوله ممتنع متوحش المراد بالممتنع ان يكون له قوائم
او جناحان يمكن ان يفر من الادمي بحيث لا ياخذه
الا بحيلة وليس احد الصيدين متوحش [illegible] الاخر
والظبي الذي استأنس ممتنع غير متوحش والواقع
في السكة متوحش غير ممتنع وفي المنصورية ارسل كلبه
على شيء نظنه [illegible] او ادميا فاذا هو صيد اكل

قوله او كلب المجوسي المراد بكلب
المجوسي كلب ارسله المجوسي واما اذا كان الكلب
للمجوسي وارسله المسلم فلا بأس وفي قوله
او البازي للمجوسي كالذي بسكينه [illegible] الصيد
بصيده لانه يكون اشارة الى انه لو رد المجوسي الصيد
عدم شركة كلب المجوسي ليس
على الكلب فاخذه الكلب حل لان فعل المجوسي ليس
من فعل الكلب فلا يكون مشاركا حقيقة
برجندي

من وعظ

من وعظ بغيره ومنها انه لا يتناول الخبيث وانما يطلب
من صاحبه اللحم الطيب وهكذا ينبغي للعاقل ان لا يتناول الا الطيب
ومنها انه يثب ثلاثا او خمسا فان تمكن من الصيد والا تركه
ويقول لا اقتل نفسي فيما اعمل لغيري وهكذا ينبغي لكل عاقل ويعلم
المعلم بترك اكل الكلب ثلاث مرات ورجوع البازي بدعائه وهو مروي
عن ابن عباس رضي الله تعالى عنهما ولان بدن الكلب يتحمل الضرب
فيمكن ضربه حتى يترك الاكل وبدن البازي لا يتحمله فاكتفي بغيره
مما يدل على التعلم فان في طبعه نفورا ويعلم زواله برجوعه بالدعاء
والفهد ونحوهما يعني ان الفهد ونحوه يحتمل الضرب وعادته
الافتراس والنفور فيشترط فيه ترك الاكل والاجابة جميعا
كذا في الاختيار ولا يؤكل مما اكل الكلب او الفهد لانك قد عرفت
ان تعلمه بترك الاكل وسيأتي انه اذا اكل علم انه لم يتعلم فيحرم صيده
بخلاف البازي لما عرفت ان تعلمه ليس به ليكون ضده دليل الجهل
ولا يؤكل ايضا ما اكل الكلب او الفهد منه بعد ترك ثلاث مرات لانه
علامة الجهل ولا يؤكل ايضا ما صاد بعده اي بعد ما اكل بعد تركه
ثلاث مرات حتى يتعلم او قبله اي لا يؤكل ما صاده قبلما اكل بعد الترك
لو بقي في ملكه فان ما اتلف لا يظهر فيه الحرمة لانعدام المحلية وما
ليس بمحرز بان كان في المفازة بعد يثبت فيه الحرمة اتفاقا والمحرز
في بيته يحرم عنده خلافا لهما وشرط للحل بالرمي التسمية وعدم
تركها عمدا والجرح لقوله صلى الله عليه لعدي بن حاتم اذا رميت
سهمك فاذكر اسم الله عليه فان وجدته قد قتل فكل الا ان تجده
قد وقع في ماء فانك لا تدري الماء قتله او سهمك وعدم القعود
عن طلبه لو غاب متحاملا سهمه اي رمي فغاب عن بصره
متحاملا سهمه فان ادركه ميتا فان لم يقعد عن طلبه حل اكله
لبذله وسعه وان قعد عنه حرم اذ كان في وسعه ان يطلبه
وقد قال عليه السلام لعل هوام الارض قتله فان ادركه المرسل
او الرامي حيا بحيوة اقوى مما للمذبوح حل بالذكوة ولو مثلها
حل بدونها اي لو كان حياته مثل حيوة المذبوح لا يجب تذكيته
بل يحل بدونها ولا عبرة لتلك الحياة واما المتردية والموقوذة
والمنخنقة والنطيحة وما بقر ذئب بطنه وبه حياة والشاة المريضة
فالفتوى على ان الحياة وان قلت معتبرة حتى لو ذكاها وفيها

قتله نسخ

قوله البازي وتخصيص البازي بالذكر لانه اصل جوارح
الصيد وهو يقبل التعليم اكثر من غيره بخفيف

قوله اكل الكلب خص الكلب بالذكر لان التاديب فيه
اكثر او لان كل سبع يسمى كلبا مجازا والمقصود
من التعليم ترك العادة الاصلية وعادة
ذي الناب الافتراس والاكل فاذا ترك
الاكل صار معلما
برجندي

قوله مما اكل الكلب ومن لحم الصيد انما قيدنا
الاكل باللحم لانه لو اكل من دم الصيد ولم ياكل
اللحم كان ذلك ابه علمه حيث اكل ما لا يصلح
لصاحبه وامسك عليه ما يصلح له
برجندي

قوله لانعدام المحلية
مع تلك الصيود وهذا يفيد انه لو باع
فان على قول ابي حنيفة سائر الحرم وليس كذلك
وصرح به في الفتاوي الظهيرية ينبغي ان ينتقض البيع
لم يكن لنقض البيع وجه فلو لم يجز
برجندي

قوله والجرح سواء سال منه الدم او لا وسواء
كانت الجراحة صغيرة او كبيرة على [illegible]
اطلاق لفظ الجرح وفي الخزانة اذا وجد
حواحد سوى سهمه لا يحل سواء قعد عن طلبه
اولا برجندي

قوله الماء قتله اداة الاستفهام
محذوفة او هو بالمد واني

قوله الهوام بتشديد الميم جمع هامة وهي ما يسكن
في الارض من الموذيات ....

قوله حل بالذكوة فان تركها عمدا حرم الصيد
وافي

قوله فان ادركه المرسل او الرامي
واعلم ان تقييد المدرك بالمرسل او الرامي اه
على الغالب فانه لو كان المدرك غيرهما كان حكمه
ايضا كذلك ففي الفتاوي الظهيرية اذا رمى
صيدا فوقع عند مجوسي وبقي مقدار ما [illegible]
بتقديم الاسلام لا يحل بذكوة الاضطرار
وهو بحال لو كان مستيقظا قدر على [illegible]
عند ابي ح فان النائم [illegible] المستيقظ
محصر وقاية

حياة قليلة يحل لقوله تعالى الا ما ذكيتم وحرم عطف على حل بالذكاة
اي حرم الصيد ان تركها اي الذكاة عمدا مع القدرة عليها فمات
لان حياته لما كانت اقوى مما للمذبوح كان ذكوته واجبة فاذا تركت
حرم كذا اي يحرم ايضا اذا عجز عن التذكية في ظاهر الرواية لان العجز
في مثل هذا لا يحل الحرام وقيل حل وهو رواية عن ابي حنيفه
وابي يوسف وقول الشافعي او ارسل عطف على تركها مجوسي
كلبه فزجره مسلم فانزجر اي اغراه بالصياح فاشتد او قتله
معراض بعرضه وهو سهم لا ريش له سمي به لانه يصيب الشيء
بعرضه فاذا كان في رأسه حدة فاصاب بحدته يحل او بندقة
ثقيلة ذات حدة انما حرم لاحتمال قتلها بثقلها حتى لو كانت
خفيفة بها حدة يحل لتيقن الموت بالجرح او رمى صيدا فوقع
في ماء لاحتمال ان الماء قتله كما ورد في الحديث او وقع على سطح
او جبل فتردى منه الى الارض لانه المتردية واكل ان وقع ابتداء
على الارض لامتناع الاحتراز عنه وكذا الواقع على السطح او الجبل
او الصخرة ان لم يترد او ارسل مسلم كلبه فاغراه مجوسي فاخذ
او لم يرسل الكلب فاغراه مسلم فاخذ الحاصل انه اذا اجتمع الارسال
والاغراء فالعبرة للارسال فان كان الارسال من المجوسي والاغراء
من المسلم حرم كما سبق وفي العكس حل وان لم يوجد الارسال
ووجد الاغراء فان كان من المسلم حل ولو من المجوسي حرم
او اخذ اي اكل ان اخذ الكلب غير ما ارسل عليه لامتناع
التعليم بحيث يأخذ ما عينه وان ارسله فقتل صيدا ثم آخر
اكلا كما لو رمى سهما الى صيد فاصابه واصاب آخر وكذا لو ارسل
على صيد كثير وسمى مرة واحدة بخلاف ذبح الشاتين بتسمية واحدة
كذا يوكل صيد رمي فقطع اثلاثا والاكثر مع عجزه اي قطعه قطعتين
بحيث يكون الثلث في طرف الرأس والثلثان في طرف العجز او قطع
نصف رأسه او اكثره او قد نصفين فان كله يوكل اذ لا يمكن
في هذه الصور حياة فوق حياة المذبوح فلم يتناوله قوله عليه السلام
ما ابين من الحي فهو ميت بخلاف ما اذا كان الثلثان في طرف الرأس
والثلث في طرف العجز لامكان الحياة في الثلثين فوق حياة المذبوح
وبخلاف ما اذا قطع اقل من نصف الرأس للامكان المذكور رمى صيدا
ورماه آخر فقتله الآخر فان اثخنه الاول اي اخرجه عن حيز الامتناع

قوله اذا عجز عن التذكية اي اذا وقع في يده
ولم يتمكن من ذبحه اما لعدم الآلة او لضيق الوقت
وعدم الآلة ان لا تجد الآلة اصلا وضيق الوقت
ان يكون الآلة موجوده الا انه لا يبقى عن الوقت
ما يتمكن فيه من الاشتغال بتحصيل الآلة و
الاستعداد للذبح كذا في الكفاية

قوله فزجره مسلم الزجر ههنا بمعنى السوق يقال
زجر البعير اي ساقه

قوله كما ورد في الحديث قال عليه السلام
لعدي رضه وان وقعت رميتك في الماء
فلا تأكل فانك لا تدري ان الماء قتله او سهمك هدايه

قوله اولم يرسله اه اذا انبعث كلب او بازي
مسلم فانزجر وازداد في الطلب حل ما اخذ
بشرط ان يسمي عند الزجر ولو زجر مجوسي فانزجر
لم يحل ما اخذ برجندي

قوله فقطع عضوا اه ثم المعتبر في القطع
هو ابانة اللحم حتى لو ابان لحم العضو وتعلق
بجلده كان المبان حراما كذا في الخلاصة
والمفهوم من الهداية ان المعتبر هو توهم
الالتيام فان كان بحيث يتوهم السلامة
ومات حل اكله وان كان لا يتوهم ومات
لا يحل العضو وحل ما سواه برجندي

بندقة طينة مدورة

فهو له

فهو له اي ملك للاول وحرم برمي الثاني وضمن الثاني له قيمته
حال كونه مجروحا برمي الاول والا اي وان لم يثخنه الاول فللثاني
لانه صاده وحل لان ذكوته اضطرارية كما سيأتي ويصاد يعني يجوز
صيد ما يؤكل ويصاد غيره لان صيده بسبب الانتفاع بجلده او شعره
او ريشه او لاستدفاع شره وكل ذلك مشروع وبه اي بالصيد يطهر
لحم غير نجس العين لانه ذكوة حكما حتى يجوز صلوة حامله ولا ينجس
طاهرا وان لم يؤكل ويطهر جلده ايضا حتى يجوز الصلوة به وعليه

كتاب الذبائح

جمع ذبيحة وهي حيوان من شانه ان يذبح
فيخرج السمك والجراد اذ ليس من شانهما الذبح فيحلان بلا ذكوة
وتدخل المتردية والنطيحة ونحوهما فلا يحل لفقد الذكوة الذكوة
تحل المأكول اي ما من شانه ان يؤكل لقوله تعالى الا ما ذكيتم ولانها
المميزة للدم النجس من اللحم الطاهر وتطهر غير نجس العين فانها كما
تفيد الحل تفيد طهارة المأكول وغيره لافادتها التمييز ثم انها نوعان
ضرورية واختيارية وضرورتها جرح عضو وسيأتي والاختيارية
ذبح في الحلق وهو ما بين اللبة واللحيين واللبة موضع القلادة من
الصدر ولو كان الذبح فوق العقدة التي في اعلى الحلقوم وقيل لا
اي ولو كان فوقها لم يكن ذكاة ففي الجامع الصغير لا بأس بالذبح
في الحلق كله وسطه واعلاه واسفله والاصل فيه قوله عليه السلام
الذكاة ما بين اللبة واللحيين وهو يقتضي جواز الذبح فوق الحلق
قبل العقدة لانه وان كان قبلها فهو ما بين اللبة واللحيين وهو دليل
ظاهر لمن يقول بالحل فيما اذا بقي عقدة الحلقوم مما يلي الصدر ورواية المبسوط
ايضا شاهدة له ولكن صرح في ذبائح الذخيرة بان الذبح اذا وقع اعلى
من الحلقوم لا يحل وكذلك في فتوى اهل سمرقند لانه ذبح في غير المذبح
وهو مخالف لظاهر الحديث كما ترى ولان ما بين اللبة واللحيين
مجمع العروق والمجرى فيحصل بالفعل فيه انهار الدم على ابلغ
الوجوه وكان حكم الكل سواء ولا عبرة بالعقدة كذا في العناية
وعروقه الحلقوم والمري والودجان في المغرب الحلقوم مجرى
النفس والمري مجرى العلف وفي الهداية بالعكس وحل بقطع
ثلاث منها اي من العروق الاربعة اي ثلاث كان اقامة للاكثر مقام
الكل بكل متعلق بقطع ما قطع الاوداج واسال الدم ولو قشر القصب
ومجر فيه حدة الاسنان او ظفر قائمين لقوله صلى الله عليه وسلم

هي فعيلة بمعنى المفعول وكان القياس ان لا يدخل
التاء عليها كما تقرر في موضعه وادخال التاء
باعتبار انها بدنه او شاة كذا في الكافي وفيه تأمل برجندي

قوله والمري على وزن فعيل مهموز اي مجرى
الطعام والشراب وهو رأس المعدة والكرش
اللازم بالحلقوم واطلاق العرق على الحلقوم
على سبيل التغليب او على سبيل التجوز برجندي

قوله ما قطع الاوداج انما جمع تغليبا على الحلقوم
والمري ابن ملك

ما خلا الظفر والسن فانها من مدي الحبشة وبالمنزوع يكره
وعند الشافعي يحرم لما روينا ونحن نحمله على غير المنزوع فانه الصادر
من الحبشة وندب احداد شفرته قبل الاضجاع وكره بعده لورود الاثر
فيهما وارفاقا بالمذبوح وكره الجر برجلها الى المذبح وذبحها من قفاها
فان بقيت حية تقطع عروقها لوجود الموت بما هو ذكوة فيحل ويكره
لان فيه زيادة الالم بلا حاجة فصار كما اذا جرحها ثم قطع الاوداج
والا اي وان لم يبق حية قبل قطع العروق حرمت لوجود الموت
بما ليس بذكاة فيها وكره النخع اي الذبح الشديد حتى يبلغ النخاع
وهو بالفارسية حرام مغز والسلخ قبل ان يبرد اي يسكن
من الاضطراب وكره ترك التوجه الى القبلة وحلت كذا في الذخيرة
وشرط في حل المذبوح كون الذابح مسلما حلالا خارج الحرم ان
كان صيدا او كتابيا لانه يدعي التوحيد والاصل فيه قوله تعالى
وطعام الذين اوتوا الكتاب حل لكم والمراد به طعام تلحقه الذكوة
من جهتهم لانه خص اهل الكتاب بالذكر وفيما لا يلحقه الذكوة
يستوي فيه الكتابي والمجوسي كالسمك وغيره ذميا او حربيا والمتولد
من كتابي وغير كتابي يحل صيده وذبيحته لان الولد يتبع خير الابوين
دينا كذا في الكافي يعقل التسمية اي يعلم ان حل الذبيحة يتعلق بذكر
اسم الله تعالى عليها والذبح اي يعلم شرايط الذبح من فري الاوداج
ونحوه ويقدر على فري الاوداج ويحسن القيام به ولو كان الذابح
مجنونا او صبيا فانهما اذا تعقلا التسمية والذبح وقدرا كانا
كالعاقل البالغ او امرأة او اقلف او اخرس فتحرم ذبيحة وثني ومجوسي
ومرتد اذ لا ملة له لانه ترك ما عليه وما انتقل اليه لا يقر عليه
بخلاف الكتابي اذا تحول الى غير دينه لانه يقر عليه عندنا ويعتبر
ما هو عليه عند الذبح حتى لو تمجس يهودي او نصراني لم يحل صيده
ولا ذبيحته بمنزلة ما كان مجوسيا في الاصل وان عكس يؤكل
كما لو كان عليه في الاصل كذا في الكافي وتحرم ذبيحة تارك التسمية
عمدا ولو تركها ناسيا حلت ذبيحته وقال الشافعي حلت في
الوجهين وقال مالك حرمت في الوجهين وحرمت ان ذكر
الذابح مع اسمه تعالى غيره عطفا نحو بسم الله واسم فلان او فلان
لانه اهل به لغير الله فلم يوجد التجريد وهو شرط وكره وصله
بلا عطف ولم يحرم نحو بسم الله محمد رسول الله لان الشركة لم توجد

الا ما ذكيتم وقوله تعالى
صح

لعدم

وقال بعضهم [illegible]
يعني [illegible] والاصح
انه لا يحل الا [illegible]

لعدم العطف فلم يكن الذبح واقعا له لكنه يكره لوجود القران
صورة فيتصور بصورة المحرم هذا اذا قرئ محمد بالرفع واما
اذا قرئ بالجر والنصب فيحرم كذا في غاية البيان ولا بأس
اذا فصل صورة ومعنى كالدعاء قبل التسمية والاضجاع
بترك العطف
لما روي ان النبي صلى الله تعالى عليه وسلم ضحى بكبشين املحين
احدهما عن نفسه والاخر عن امته فوجههما نحو القبلة
عند الذبح وقال وجهت وجهي للذي فطر السموات والارض
حنيفا وما انا من المشركين ان صلوتي ونسكي ومحياي ومماتي
لله رب العالمين لا شريك له وبذلك امرت وانا اول المسلمين
ثم ذبح وقال عند الذبح بسم الله والله اكبر او بعد الذبح نحو اللهم
تقبل من فلان وهذا ايضا لا بأس به لما روي عن النبي عليه السلام
انه قال بعد الذبح اللهم تقبل هذه عن امة محمد ممن شهد لك
بالوحدانية ولي بالبلاغ والشرط في التسمية هو الذكر الخالص
عن شوب الدعاء وغيره فبقوله اللهم اغفر لي لا يحل لانه
محض دعاء بخلاف الحمد لله او سبحان الله بقصد التسمية
فانه ذكر خالص فلو عطس فقال الحمد لله لا يحل لعدم قصد
التسمية والمشهور المتداول في الالسنة وهو بسم الله والله اكبر
منقول عن ابن عباس رضي ندب نحر الابل وكره ذبحها عكس
البقر والغنم اما الندبية في الصورتين فلموافقة السنة المتوارثة
ولاجتماع العروق في المنحر وفيهما في المذبح واما الكراهة
اي في غير الذبح وهو ترك السنة اه
فلمخالفة السنة وهي لمعنى في غيره فلا يمنع الجواز والحل
يذبح صيد استأنس ويكفي جرح نعم توحش او سقط في بئر ولم يمكن
ذبحه لان ذكوة الاضطرار انما يصار اليها عند العجز عن ذكوة
الاختيار كما مر والعجز موجود في الثاني لا الاول الشاة اذا
ندت خارج المصر تحل بالعقر واذا ندت في المصر لا تحل به لانها
لا تدفع عن نفسها فيمكن اخذها في المصر عادة فلم يتحقق العجز
عن ذكوة الاختيار بخلاف خارج المصر والمصر كخارجه
في البقر والبعير لانهما يدفعان عن انفسهما فلا يقدر على اخذهما
وان ندا في المصر فيتحقق العجز والصيال كالند اذا لم يقدر على اخذه حتى
لو قتله المصول عليه مريدا للذكوة حل اكله لا يذكى جنين بذكاة امه
حتى لو نحر ناقة او ذبح بقرة او شاة فخرج من بطنها جنين ميت لم يؤكل

قوله تع فاذكر اسم الله عليها
صواف هداية
فيها نسخ

قوله والصيال بكسر الصاد بالفارسي حمله كردن وآن

وفي التاتارخانية والمستحب ان يقول بسم الله الله اكبر
بدون الواو ولو قال مع الواو يكره كما [illegible]
ويقطع العروق في اسفل العنق عند العقدة [illegible]

قوله نحر الابل اه قال صاحب الخلاصة
في النحر يكون المنحور قائما وفي الذبح
يكون المذبوح مضطجعا برجندي

[illegible]

قوله استأنس اي صار انيسا بعدما كان
وحشيا ولو توحش بعد الاستئناس
ولا يوخذ الا بالاصطياد يحل بذكوة الاضطرار ع

قوله الاضطرار وقال مالك لا يحل
بذكوة الاضطرار لان ذلك نادر برجندي
ونحن نقول المعتبر حقيقة العجز وقد
تحقق فيصار الى البدل هداية

[illegible]

قوله لا يذكى وقال ابو يوسف ومحمد رضي الله عنهما
اذا تم خلقه اكل وهو قول الشافعي هداية
رجل له شاة حامل اراد ذبحها ان تقاربت
الولادة يكره الذبح وهذا عند ابي حنيفة خلاصة الفتاوى

لايحل ذو ناب من السباع او مخلب من الطيور فقد مر ان المراد بهما
حيوان يصيد بنابه وحيوان يصيد بمخلبه والحشرات هي صغار دواب
الارض والحمر الاهلية بخلاف الوحشية فانها تحل والبغل
والخيل وعندهما تحل الخيل قيل كراهة الخيل عنده كراهة تنزيه لان كراهته
بمعنى الكرامة كيلا يحصل باباحته تقليل آلة الجهاد ولهذا كان سوره
طاهرا وهو ظاهر الرواية وهو الصحيح كذا ذكره فخر الاسلام وابو
المعين في جامعيهما وقيل كراهة تحريم وحكي عن عبد الرحيم الكرميني
انه قال كنت مترددا في هذه المسئلة فرايت ابا حنيفة رضي الله تع عنه
في المنام يقول لي كراهة تحريم يا عبد الرحيم واليه مال صاحب الهداية
وروي الحسن عن ابي ح كراهته في سوره كما في لبنه وقيل لا بأس بلبنه
اذ ليس في شربه تقليل آلة الجهاد كذا في الكافي ولا الضبع والثعلب
والضب وفيها خلاف الشافعي والزنبور والسلحفاة والابقع
الاكل للجيف والغداف كلاغ سياه بزرك والفيل واليربوع وابن عرس
والحيوان المائي الا السمك لم يطف السمك الطافي هو الذي يموت
في الماء حتف انفه بلا سبب ثم يعلو فيظهر واصحابنا كرهوا الحيوان
المائي مطلقا الا سمكا لم يطف واباحها ابن ابي ليلى ومالك والشافعي
واستثنى بعض المالكية كلب الماء وخنزيره وانسانه والخلاف في البيع
والاكل واحد الاصل في السمك عندنا ان ما مات منه بسبب فهو حلال
كالماخوذ منه وما مات منه بغير سبب لا يحل كالطافي وان ضرب
سمكة فقطع بعضها يحل اكل ما ابين وما بقي لان موته بسبب وما ابين
من الحي وان كان ميتا فميتته حلال للحديث وكذا ان وجد في بطنها
سمكة اخرى لان ضيق مكانها سبب لموتها وكذا ان قتلها شيء
من طير الماء او ماتت في جب ماء او جمعها في حظيرة لا يستطيع
الخروج منها وهو يقدر على اخذها بغير صيد فمتن فيها لان
ضيق المكان سبب لموتها واذا ماتت في الشبكة وهي لا يقدر
على التخلص منها او اكل شيئا القاه في الماء ليأكله فمات عنه
او ربطها في الماء فماتت او انجمد الماء فبقيت بين الجمد وماتت
تؤكل وان ماتت بحر الماء او برده تؤكل في رواية لوجود السبب
لموتها وفي اخرى لا لان الماء لا يقتل السمك حارا كان
او باردا كذا في الكافي والنهاية ومنه اي في السمك المأكول
الجريث والمارماهي خصهما بالذكر اشارة الى ضعف ما نقل

قوله من السباع اه قدر الناب من السباع الاسد والثعلب
والنمر والفهد والذئب والضبع وابن اوى والفيل
والكلب والسنور البري والاهلي والسنجاب والقرد وذلك
والسمور وابن عرس والدلق والدب والفيل و[illegible] والباشق و
[illegible] المخلب من الطير الصقر والبازي والنسر والعقاب
الشاهين والحداه والغاث قوله الحمر الاهلية وكانت في ابتداء الاسلام
حلالا لغلبة الفقر على الصحابة فلما فتح خيبر واصابوا
غنائم كثيرة حرم عليهم لحوم الحمر [illegible]
يسري الى [illegible] باكل لحمه وهو اقبح الصفات
قوله من السبع والسبع كل مختطف منتهب جارح قاتل
عادي عادة ومعنى التحريم والله اعلم كرامة بني ادم
كيلا يعدو شيء من هذه الاوصاف الذميمة اليهم بالاكل
هداية

قوله للحديث وهو قوله عليه السلام في البحر هو الطهور ماؤه والحل ميتته

في المغرب عن محمد ان جميع السمك حلال غير الجريث والمارماهي
وايضا قال في غاية البيان ان بعض الروافض واهل الكتاب يكرهون
اكل الجريث ويقولون انه كان ديوثا يدعو الناس الى حليلته فمسخ به وحل
الجراد وانواع السمك بلا ذكوة لكن بينهما فرق وهو ان الجراد يؤكل
وان مات حتف انفه بخلاف السمك كما سئل علي رضي عن الجراد ياخذ
الرجل من الارض وفيها الميت وغيره فقال كله كله وهذا عد من
فصاحته وحل غراب الزرع والارنب والعقعق بها اي بالذكوة
ذبح شاة لم يعلم حياتها فتحركت او خرج الدم حلت والا فلا
وان علمت حياتها حلت الشاة وان عدما اي الحركة وخروج
الدم لان المقصود منهما الاستدلال على الحياة فاذا علمت لم يحتج اليهما

كتاب الجهاد

لما فرغ عن العبادات الاربع
التي آخرها الحج وعما يناسبه من الاضحية والصيد والذبائح
شرع الان في خامسة العبادات وهي الجهاد فقال هو فرض
كفاية بدءا اي ابتداء يعني يجب علينا ان نبدأهم بالقتال وان
لم يقاتلونا فان الرسول عليه السلام كان مأمورا في ابتداء الامر
بالصفح والاعراض عن المشركين كما قال الله تع فاصفح الصفح
الجميل وقوله تع واعرض عن المشركين ثم امر بالدعاء الى الدين
بانواع من الطرق المستحسنة حيث قال الله تع ادع الى سبيل
ربك بالحكمة والموعظة الحسنة وجادلهم بالتي هي احسن
ثم امر بالقتال اذا كانت البداية منهم بقوله تع اذن للذين
يقاتلون بانهم ظلموا اي اذن لهم في الدفع ثم امر بالقتال ابتداء
في بعض الازمان بقوله تع فاذا انسلخ الاشهر الحرم فاقتلوا المشركين
حيث وجدتموهم ثم امر بالقتال مطلقا في الازمان كلها
والاماكن باسرها بقوله تع وقاتلوهم حتى لا تكون فتنة وقاتلوا
المشركين كافة وقاتلوا الذين لا يؤمنون بالله ولا باليوم الآخر
الى غير ذلك من الآيات وجه كونه فرض كفاية انه لم يشرع لعينه
لانه قتل وافساد في نفسه بل شرع لاعلاء كلمة الله تع واعزاز دينه
ودفع الفساد عن العباد فح ان قام به البعض في كل زمان
سقط الفرض عن الكل لحصول المقصود بذلك كصلوة الجنازة
ورد السلام فان واحدا منها اذا حصل من بعض الجماعة
سقط الفرض عن باقيها والا اي وان لم يقم به البعض بل خلا

قوله يجب علينا اي [illegible] بلغتهم الدعوة
فانه واجب [illegible]

اما الفرضية فلقوله تع فاقتلوا المشركين وقوله
عليه السلام الجهاد ماض الى يوم القيمة اراد
فرضا باقيا وهو فرض على الكفاية لانه ما هو لعينه
اذ هو افساد في نفسه وانما فرض لاعزاز دين الله
تع ودفع الشر عن العباد فاذا حصل المقصود
بالبعض سقط عن الباقين كصلوة الجنازة
ورد السلام
قوله فاصفح الصفح الجميل فلا تعجل بالانتقام
منهم وعاملهم معاملة الصفوح الحليم وقيل
هو منسوخ باية السيف بيضاوي هداية
قوله واعرض عن المشركين ولا تلتفت الى ما يقولون بيضاوي
قوله ادع من بعثت اليهم الى
سبيل ربك الى الاسلام بالحكمة بالمقالة المحكمة
وهو الدليل الموضح للحق المزيح للشبهة والموعظة
الحسنة والخطابات المقنعة والعبرة النافعة
فالاولى لدعوة خواص الامة الطالبين للحقائق
والثانية لدعوة عوامهم وجادلهم وجادل
معانديهم بالتي هي احسن بالطريقة التي هي احسن
طريق المجادلة من الرفق واللين وايثار الوجه
الايسر والمقدمات التي هي اشهر فان ذلك انفع
في تسكين لهبهم وتبيين شغبهم
بيضاوي

عن الجهاد الزمان فى ديار الاسلام اثموا اي المسلمون كلهم لتركهم فرضا
عليهم كما اذا ترك الجماعة كلهم صلوة الجنازة او دفنها او رد السلام
اثموا لا على صبي وعبد وامرأة واعمى ومُقعدٍ واقطع لانهم عاجزون
والتكليف بالقدرة وفرض عين ان هجموا اي هجم الكفار على ثغور الاسلام
فيصير فرض عين على من قرب منه وهم يقدرون على الجهاد ونقل
صاحب النهاية عن الذخيرة ان الجهاد اذا جاء النفير انما
يصير فرض عين على من يقرب من العدو فاما من وراءهم
ببعدٍ من العدو فهو فرض كفاية عليهم حتى يسعهم تركه اذا لم يحتج
اليهم فاذا احتيج اليهم بان عجز من كان يقرب من العدو من المقاومة
مع العدو او لم يعجزوا عنها لكنهم تكاسلوا ولم يجاهدوا فانه يفترض
على من يليهم فرض عين كالصوم والصلوة لا يسعهم تركه ثم وثم
الى ان يفترض على جميع اهل الاسلام شرقا وغربا على هذا التدريج
ونظيره الصلوة على الميت فان من مات فى ناحية من نواحي البلد
فعلى جيرانه واهل محلته ان يقوموا باسبابه وليس على من
كان يبعد من الميت ان يقوم بذلك وان كان الذى يبعد من
الميت يعلم ان اهل المحلة يضيعون حقوقه او يعجزون عنه
كان عليه ان يقوم بحقوقه كذا ههنا فيخرج المرأة والعبد
بلا اذن من الزوج والمولى لان المقصود لا يحصل الا باقامة
الكل فيجب عليهم وحق الزوج والمولى لا يظهر فى حق
فرض العين كالصلوة والصوم بخلاف ما قبل النفير اذ بغيرهم
كفاية فلا ضرورة فى ابطال حقهما وكره الجُعْل وهو ما يجعل
للعامل فى عمله والمراد ما يجعل الامام على ارباب الاموال
شيئا بلا طيب انفسهم يتقوي به الغزاة فانه مكروه مع فيءٍ
اي مع وجود شيءٍ فى بيت المال وبدونه اي اذا لم يوجد فيء لا يكره
الجُعْل فان حاصرناهم دعوناهم الى الاسلام فان ابوا اي ان امتنعوا
عن الاسلام فالى اي فندعوهم الى الجزية فان قبلوا الجزية فلهم
ما لنا وعليهم ما علينا هذا الحكم ليس على عمومه لانه لا يصح فى
حق العبادات بل المراد انا كنا نتعرض لدمائهم واموالهم
قبل قبولهم الجزية فبعد ما قبلوها اذا تعرضنا لهم او تعرضوا
لنا يجب لهم علينا ويجب لنا عليهم ما يجب لبعضنا على بعض
عند التعرض يؤيده استدلالهم عليه بقول علي رض انما بذلوا

١ ثغر من ... دربند

الجزية

---

٣ [illegible]

[illegible]

[illegible]

الجزية ليكون دماؤهم كدمائنا واموالهم كاموالنا ولا نقاتل من لم تبلغه
الدعوة الى الاسلام ومن قاتلهم قبلها اثم للنهي عنه ولم يغرم لانهم غير
معصومين وندب تجديدها لمن بلغته فان ابوا حاربناهم بمنجنيق
وتحريق وتغريق ورمي ولو معهم مسلم او تترسوا به اي بالمسلم
بنيتهم متعلق بالرمي لا بنيته ليلزم الاثم وان اصابوا منه فلا دية
ولا كفارة وقطع شجر وافساد زرع بلا غدرٍ وغلول لانه
صلى الله عليه وسلم نهى عنهما وكلاهما خيانة لكن الغلول
فى المغنم خاصة والغدر اعم يشمل نقض العهد ومثلةٍ اسم من مثّل به
يمثل مثلا كقتل يقتل قتلا اي نكّل به يعني جعله نكالا وعبرة لغيره
كقطع الاعضاء وتسويد الوجه وفى شرح البخاري المثلة المنهية
بعد الظفر بهم ولا بأس بها قبله لانه ابلغ فى اذلالهم قال الزيلعي
وهذا احسن ونظيره الاحراق بالنار وبلا قتل غير مكلف كالصبيان
والمجانين وشيخ فان واعمى ومقعد وامرأة للنهي عن كلها
فى الحديث الا ان يكون احدهم مقاتلا او ذا مال يحث به او ذا رأي
فى الحرب او ملكا فيقتل وبلا قتل اب كافر بدأ اي لا يجوز للابن
ان يقتل اباه الكافر ابتداء لقوله تعالى وصاحبهما فى الدنيا معروفا
وليست البداية بالقتل من المعروف ولانه تسبب فى حياته فلا يكون
هو سببا لافنائه وانما قال بدأ لان الاب ان قصد قتل الابن ولم يمكنه
دفعه الا بقتله جاز قتله لان هذا دفع عن نفسه فان اباه المسلم
اذا قصد قتله جاز له قتله فالكافر اولى فيقتله غير ابنه
وابنه لا يمنعه عنه وبلا اخراج مصحف وامرأة فى سرية يخاف
عليهما لما فيه من تعريض المصحف على الاستخفاف والمرأة على
الضياع والفضايح ويصالحهم اي يصالح الامام اهل الحرب
ان كان الصلح خيرا للمسلمين والا لم يجز لانه ترك الجهاد صورة
ومعنى ولو بمال يأخذه المسلمون منهم لانه اذا جاز بلا مال
فبه اولى ان احتجنا اليه وان لم نحتج لم يجز لانه ترك الجهاد
صورة ومعنى والمأخوذ من المال يصرف الى مصارف الجزية
لانه مأخوذ بقوة الاسلام كالجزية الا اذا نزلوا بدارهم
للحرب فيكون غنيمة لكونه مأخوذا بالقهر وحكمه معروف
ولو حاصر الكفار المسلمين وطلبوا الصلح بمال يأخذونه من المسلمين
لا يفعله الامام لان فيه الحاق المذلة بالمسلمين وفى الحديث

قوله من لم تبلغه الدعوة يعني ما لو بلغتهم دعوة الاسلام لكن لا يدرون ايقبلون منهم الجزية ام لا قال فى التاتارخانية لا ينبغي ان يقاتلوهم حتى يدعوهم الى الجزية

المنجنيق بفتح الميم وسكون النون وفتح الجيم الذي يرمى به الحجارة الذي يرمى بها الحجارة معربة الخ

قوله بلا غدرٍ اي خيانة ونقض عهد
قوله وغلول وهو السرقة من المغنم

اي وغرق دوره الصاب باسباب الماء عليه

[illegible]

قوله وشيخ فان اراد به من لا يقدر على القتال ولا على الاحبال اذ لو قدر على الاحبال يقتل كيلا يجيء منه الولد فيحارب المسلمين ابن ملك

تسبب نسخه

ليس للمؤمنين ان يذلّ نفسه الّا اذا خاف الهلاك لانّ دفعه
بايّ طريق امكن واجب وينبذ ان خيرًا اي لو صالحهم الامام
ثم راي نقض الصّلح اصلح بنذ اليهم اي ارسل اليهم خبر النقض
فيقاتل وقبل نبذ لو خانوا بدائةً اي قوتلوا قبل ارسال خبر النقض
ان بدؤا بالخيانة ويصالح المرتدّين والباغين حتّى ينظروا
في امرهم لانّه ترك القتال لمصلحة فجاز كما في حقّ اهل الحرب بلا مال
لانّ اخذ المال منهم تقرير لهم على ذلك وذا لا يجوز ولا ردّ
ان اخذنا لانّ في الردّ عليهم معونة لهم على القتال لا يباع سلاح
وخيل وحديد منهم ولو بعد صلح لما فيه من معونتهم على الحرب
صحّ امان حرّ وحرّة من المسلمين كافرًا وكفّارًا او اهل حصن او
مدينة حتّى لم يجز لاحد من المسلمين قتلهم فان كان الصّلح شرًّا
نبذ الامان وادّب معطي الامان لا يصحّ امان ذمّي لانّه متّهم بهم
وكذا لا ولاية له على المسلمين الّا ان يأمر امير العسكر بان يؤمّنهم
فح جاز ذكره الزيلعي ولا امان اسير مسلم معهم وتاجر مسلم معهم
لانّهما مقهوران تحت ايديهم فلا يخافونهما والامان يختصّ
بمحلّ الخوف ولا امان من اسلم ثمّة ولم يهاجر الينا لما ذكرنا
وصبيّ وعبد محجورين ومجنون امّا الصبيّ فاذا لم يعقل
بطل امانه كالمجنون وان عقل وهو محجور عن القتال فكذا عند
ابي ح خلافًا لمحمّد وان كان مأذونًا له في القتال فالاصحّ
انّه يصحّ بالاتفاق وامّا العبد فاذا حجر عن القتال لم يصحّ امانه
عنده خلافًا لمحمّد وان اذن له فيه صحّ امانه **باب المغنم**
وقسمته اذا فتح الامام بلدة صلحًا يجري اي الامام على موجبه صح ولا يغيّره هو
ولا من بعده من الامراء وارضها تبقى على ملكهم ولو فتحها عنوةً
اي قهرًا فهو في حقّها مخيّر ان شاء خمّسها ثمّ قسمها بيننا
يعني الغانمين فيكون ملكًا لنا كما فعل رسول الله صلّى الله تع
عليه وسلّم بخيبر ووضع عليها العشر اذ لا يجوز وضع الخراج
ابتداءً على المسلم كما سيأتي او اقرّ اهلها عليها اي ان شاء
منّ بر على اهلها فتركهم احرار الاصل ذمّةً للمسلمين والاراضي
مملوكة لهم بجزيرًا او بوضع جزية عليهم ووضع خراج على اراضيهم
كما فعل عمر رضي الله تعا عنه حين فتح سواد العراق حيث منّ على اهلها
وترك دورهم وعقارهم في ايديهم وضرب الجزية على رؤسهم

لان الاسلام مرجو منهم منح

اي لا عليهم باي وجه كان

قوله امان ذمي معناه ان يقول امنتكم اما اذا قال ان فلانا المسلم يقول امنتكم انه يصح

قوله فهو قهرًا ليس تفسيرًا لها لان عنوة لازم وقهر متعد بل بطريق المجاز لان الذل يلزم القهر

قوله بجزية وهي الوظيفة التي وضعها الامام على نفوس الذميين كما ان الخراج ما وضعه على اراضيهم اخي چلبي

والخراج

والخراج على اراضيهم ولم يقسمها بين الغانمين قالوا الاوّل اولى عند
حاجة الغانمين والثاني عند عدمها ليكون ذخيرة لهم في الثاني
من الزمان او نفاهم منها وانزل بها قومًا اخرين ووضع عليهم الخراج
لو كانوا كفّارًا كذا في التحفة يعني وضع عليهم خراج الارض وعلى
انفسهم الجزية وقوله لو كانوا كفّارًا اشارة الى انّ القوم الاخرين
لو كانوا مسلمين لا يوضع عليهم الا العشر لانّه ابتداء وضع على المسلمين
والامام في حقّ اهل ما فتح مخيّر ايضًا ان شاء قتل الاساري
لانّه صلّى الله عليه وسلّم قتلهم ولانّه فيه حسم مادّة الشرك
او استرقّهم توفيرًا للمنفعة على المسلمين او تركهم احرارًا ذمّةً لنا
الّا مشركي العرب والمرتدّين اذ لا يقبل منهم الّا الاسلام او السيف
وحرم منّهم وهو ان يترك الكافر الاسير بلا اخذ شيء منه
وفداؤهم وهو ان يتركه ويأخذ منهم مالًا او اسيرًا مسلمًا في مقابلته
وفي المنّ خلاف الشافعيّ وامّا الفداء فقبل الفراغ من الحرب جاز
بالمال لا بالاسير المسلم وبعده لا يجوز بالمال عند علمائنا وبالنفس
عند ابي ح ويجوز عند محمّد وعن ابي يوسف روايتان وعند الشافعيّ
يجوز مطلقًا وردّهم الى دارهم لانّ فيه تقويةً لهم على المسلمين وحرم
عقر دابّة شقّ نقلها يعني اذا اراد الامام العود الى دار الاسلام ومعه
مواش ولم يقدر على نقلها الى دار الاسلام لا يعقرها خلافًا لمالك
ولا يتركها خلافًا للشافعيّ فتذبح وتحرق امّا الذبح فلانّه جائز
لمصلحة والحاق الغيظ بهم من اقوى المصالح وامّا الحرق فلئلّا
ينتفع بها الكفّار فصار كتخريب البنيان وقطع الاشجار ولا تحرق
قبل الذبح اذ لا يعذّب بالنار الّا ربّها وتحرق الاسلحة ايضًا وما
لا يحرق كالحديد يدفن وحرم قسمة مغنم ثمّة اي قسمة غنيمة الا لمس الحاجة
في دار الحرب قبل اخراجها الى دار الاسلام وقال الشافعيّ يجوز
بعد استقرار الهزيمة وهذا بناء على انّ الملك لا يثبت قبل الاحراز
بدار الاسلام عندنا وعنده يثبت ويبتني على هذا الاصل مسائل
كثيرة الّا بالايداع فيردّ هنا ويقسم وذلك اذا لم يكن للامام في
بيت المال حمولة تحمل عليها الغنائم فيقسمها بين الغانمين قسمة
ايداع ليحملوها الى دار الاسلام ثمّ يستردّها منهم فان ابوا ان
يحملوها اجبرهم على ذلك باجر المثل في رواية السير الكبير لانّه دفع
ضرر عامّ بتحميل ضرر خاصّ كما لو استأجر دابّة شهرًا فمضت المدّ

الاسرى نسخه

لانه عليه السلام قتل مقاتل بني قريظة واسترق ذراريهم

في مكان لا يقفون عليها اخي

في المفازة اواستأجو سفينه فمضت في وسط البحر فانه ينعقد عليها
اجارة اخري باجر المثل ولا يجبرهم على رواية السير الصغير اذ لا يجبر
على عقد الاجارة ابتداء كما اذا نفقت دابته في المفازة ومع رفيقه دابة
لا يجبر على الاجارة بخلاف ما استشهد به فانه بناء وليس بابتداء
وهو اسهل منه وحرم بيعه اي المغنم قبلها اي القسمة للنهي عنه
في الحديث ولانه قبل الاحراز بالدار لم يملك كما مر وبعض نصيبه
مجهول جهالة فاحشة فلا يمكن ان يبيعه والردء اي العون ومدد
يلحقهم ثمه كمقاتل في استحقاق الغنيمة لا سوقي لم يقاتل ولا من
مات ثمه لعدم التملك ويورث قسط من مات هنا لحصول الملك
وان كان مشاعا وحل فيها اي دار الحرب طعام وعلف وحطب
ودهن وسلاح عند الحاجة بلا قسمة لما روي عن ابن عمر رض
انه قال كنا نصيب في مغازينا العسل والعنب فنأكله ولا نرفعه
رواه البخاري وهو دليل على ان عادتهم الانتفاع بما يحتاجون
اليه لا بعد الخروج منها لزوال المبيح وهو الضرورة لان حقهم
قد تأكد حتى يورث نصيبه فلا يجوز الانتفاع بلا رضاهم ولا بيعها
وتمولها اي الطعام ونحوه لانها لم يملك بالاخذ وانما
ابيح التناول للضرورة فان باع احدهم رد الثمن الى المغنم
ورد الفضل اي ما بقي مما اخذه في دار الحرب لينتفع به الى المغنم
بعد الخروج الى دار الاسلام لزوال حاجته هذا قبل القسمة
وبعدها ان كان غنيا تصدق بعينه لو كان قائما وبقيمته
لو هالكا والفقير ينتفع بالعين ولا شيء عليه ان هلك ومن اسلم
من اهل الحرب ثمه اي في دار الحرب عصم نفسه وطفله لانه صار
مسلما تبعا فلا يجوز قتلهم واسترقاقهم وعصم ما لا معه او
اودعه معصوما اي وضعه امانة عند معصوم مسلما كان او
ذميا لانه في يد حكما لا ولده الكبير وعرسه وحملها لانه
جزء الام وعقاره لانه من جملة دار الحرب وهو في يد اهل الدار
وعبده مقاتلة وماله مع حربي بغصب او وديعة ويعتبر
في الاستحقاق لسهم الفارس او الراجل وقت المجاوزة اي مجاوزة
مدخل دار الحرب فمن دخل دارهم فارسا فنفق فرسه اي مات فشهد
الوقعة راجلا فله سهما سهم فارس ومن دخلها راجلا فشري
فرسا فشهد الوقعة فارسا فله سهم راجل ولا يسهم لغير فرس واحد

المسئلة

هلكت

وهو ما مر من مسئلة الدابة والسفينة واني

ولو بعد القتال شرح مجمع

هلك

دون شهود الوقعة

المدد [illegible]

قوله لاسوقي وهو الخارج مع العسكر للتجارة نهر

قوله طعام اه وهذا اذا لم ينههم الامام فاذا
نهاهم عن ذلك فلا يباح لهم الانتفاع كذا في
مختصر الظهيرية شرنبلالي

[illegible]

قوله ولا بيعها اشارة الى عدم جواز بيعها بالذهب
والفضة قوله وتمولها اشارة الى عدم جوازه
بالعروض كذا في العناية كف

وعندهما لا يكون فيئا وابو يوسف مع ابي ح
في رواية فسد بالوديعة لانه لو كان
عصا في يد معصوم يكون فيئا عند ابي ح
وعندهما لا يكون فيئا وابو يوسف مع ابي ح
في رواية برجندي

[illegible]

اي لا يسهم

اي لا يسهم لفرسين ولا لراحلة وبغل ولا عبد وصبي وامرأة وذمي
ورضخ لهم والرضخ اعطاء شيء قليل والمراد هنا قدر ما يراه الامام
تحريضا لهم على القتال وانما يرضخ لهم اذا باشروا القتال او كانت
المرأة تداوي الجرحى وتقوم بمصالحهم فيكون جهادا بما يليق بحالها
او دل الذمي على الطريق لان في دلالته منفعة للمسلمين ولا يبلغ
الرضخ السهم لانهم لا يساوون الجيش في عمل الجهاد الا في دلالة
الذمي فانه يزاد على السهم اذا كانت في دلالته منفعة عظيمة لان الدلالة
ليست من عمل الجهاد فلا يلزم منه التسوية في الجهاد اذ ما اخذ
في الدلالة بمنزلة الاجرة فيعطى بالغا ما بلغ الخمس لليتيم والمسكين
وابن السبيل وقدم فقراء ذوي القربى عليهم ولا شيء لغنيهم وذكره
تعالى في قوله جل جلاله فان لله خمسه للتبرك اي لافتتاح الكلام تبركا
باسمه تعالى لان الكل له وهو غير محتاج الى شيء وسهم النبي عليه السلام
سقط بعده لانه صلى الله عليه وسلم كان يستحقه بالرسالة ولا رسول
بعده كالصفي وهو ما كان رسول الله صلى الله عليه وسلم يصطفيه
لنفسه من الغنيمة ويستعين به على امور المسلمين من دخل دارهم
فاغار خمس الا من لا منعة له ولا اذن فان الخمس انما يؤخذ من الغنيمة
وهي ما يؤخذ من الكفار قهرا وهو اما بالمنعة او باذن الامام فانه
في حكم المنعة لانه بالاذن التزم نصرته وللامام ان ينفل التنفيل
اعطاء شيء زائد على سهم الغنيمة وقت القتال حثا اي اغراء فيقول
من قتل قتيلا فله سلبه وسيأتي معنى السلب وهو مندوب
اليه لقوله تع يا ايها النبي حرض المؤمنين على القتال او يقول
من اخذ شيئا فهو له ويستحق الامام النفل استحسانا في قوله
من قتل قتيلا فله سلبه اذا قتل الامام قتيلا لانه ليس من باب القضاء
وانما هو من باب استحقاق الغنيمة ولهذا يدخل فيه كل من يستحق
الغنيمة سهما او رضخا فلا يتهم به لا من اي لا يستحق الامام النفل
اذا قال من قتلته انا فلي سلبه لانه خص نفسه فصار متهما
ولا اي لا يستحق الامام ايضا اذا قال من قتل منكم لانه ميز نفسه
منهم وذا اي استحقاق السلب انما يكون اذا كان القتيل مباح
القتل حتى لا يستحقه بقتل النساء والصبيان والمجانين لان
التنفيل تحريض على القتال وانما يتحقق ذلك في المقاتل حتى لو قاتل
الصبي فقتله مسلم استحق سلبه لكونه بالقتال مباح الدم

جيش

ويستحق السلب بقتل المريض والاجير منهم والتاجر في عسكرهم والذمي الذي نقض العهد وخرج لان بنيتهم صالحة للقتال او هم يقاتلون برأيهم او يقول عطف على قوله فيقول اي يقول الامام لسرية وهي من اربعة الى اربعمائة من المقاتلة لا عسكر جعلت لكم الكل او قدرا منه نقل في النهاية من السير الكبير ان الامام اذا قال لاهل العسكر جميعا ما اصبتم فلكم نفلا بالسوية بعد الخمس فهذا لا يجوز

وكذا اذا قال ما اصبتم فلكم ولم يقل بعد الخمس صح

وان فعله مع السرية جاز وذلك لان المقصود من التنفيل التحريض على القتال وانما يحصل ذلك بتخصيص البعض بشيء وفي التعميم ابطال تفضيل الفارس على الراجل وابطال الخمس ايضا اذا لم يستثن لا بعد الاحراز هنا الا من الخمس اي لا يجوز ان ينفل بعد احراز الغنيمة بدار الاسلام اذا دخلها الكفار للقتال الا من الخمس لان حق الغانمين قد تأكد فيه بالاحراز بالدار ولهذا يورث منه لو مات فلا يجوز ابطال حقهم وسلبه ما معه من ثيابه وسلاحه وماله على وسطه حتى مركبه وما عليه من السرج والالة وحقيبته مع ما فيها من ماله وهو اي السلب للكل اي جميع الجند ان لم ينفل الامام والقاتل وغيره فيه سواء

باب استيلاء الكفار اهل الحرب اذا سبوا اهل الذمة من دارنا لا يملكونهم لانهم احرار كذا في واقعات الصدر الشهيد واذا سبي بعضهم بعضا واخذوا اموالهم او بعيرا ند اليهم او غلبوا على مالنا واحرزوه بدارهم ملكوه ولو كان مالنا عبدا مؤمنا او امة مؤمنة ذكره في الكافي وغيره في شرح المسئلة الاتية وهي ما اذا ابتاع مستأمن عبدا مسلما وادخله دارهم الى اخره وانما قال واحرزوه بدارهم لانهم قبل الاحراز بها لا يملكون شيئا منها حتى ان اشترى منهم تاجر شيئا مما اخذوه قبل احرازهم بها او وجده مالكه في يده اخذه بلا شيء لا حرنا المحض ومدبرنا وام ولدنا ومكاتبنا حتى لو كان اهل الحرب اخذوهم من دارنا واحرزوهم بدارهم ثم ظهرنا عليهم فهم لمالكهم قبل القسمة وبعدها بلا شيء وذلك لان الاستيلاء انما يكون سببا للملك اذا لاقى محلا قابلا للملك وهو المال المباح والحر ليس بمحل للملك وكذا من سواه لحريتهم من وجه وعبدنا اي عبدا من دارنا سواء كان لمسلم او ذمي

ذكره شراح

ذكره شراح الهداية ابقا دخل اليهم احتراز عن ابق مترددا في دار الاسلام فانهم يملكونه اذا استولوا عليه وانما قال وان اخذوه اشارة الى خلاف الامامين فانهم اذا اخذوه وقيدوه ملكوه عندهما خلافا له لهما ان العصمة لحق المالك لقيام يده وقد زالت ولهذا لو اخذوه من دار الاسلام ملكوه كما مر وله ان يده ظهرت على نفسه بالخروج من دارنا لان سقوط اعتباره لتحقق يد المولى عليه تمكينا له من الانتفاع به وقد زالت وظهرت يده على نفسه وصار معصوما بنفسه فلم يبق محلا للملك بخلاف المتردد لان يد المولى باقية عليه حكما لقيام يد اهل الدار عليه فمنع ظهور يده تملكهم ولهذا لو وهبه لابنه الصغير ملكه ولو وهبه بعد دخوله دار الحرب لا يملكه ونملك بالغلبة عليهم حرهم ومدبرهم وام ولدهم ومكاتبهم وملكهم فان الشرع اسقط عصمتهم جزاء على جنايتهم فانهم لما انكروا وحدانية الله تع واستنكفوا عن عبادته جازاهم الله تعالى عليه بان جعلهم عبيد عبيده وتبع ما لهم رقابهم ثم ان الكفار بعد ما غلبوا علينا واخذوا مالنا اذا غلبنا عليهم واخذ الغانمون منهم ما اخذوا منا فمن وجد منا ماله في الغانمين اخذه مجانا قبل قسمتنا الغنيمة بين الغانمين واخذه بالقيمة بعدها اي بعد القسمة لما روي ابن عباس رض ان المشركين اخذوا ناقة لرجل من المسلمين بدارهم ثم وقعت في الغنيمة فخاصم فيها المالك القديم فقال صلى الله عليه وسلم ان وجدتها قبل القسمة اخذتها بغير شيء وان وجدتها بعد القسمة اخذتها بالقيمة ان شئت وانما فرق بين الحالين لان المالك القديم يتضرر بزوال ملكه عنه بلا رضاه ومن وقع العين في نصيبه يتضرر بالاخذ منه مجانا لانه استحقه عوضا عن سهمه في الغنيمة فقلنا بحق الاخذ بالقيمة جبرا للضررين بالقدر الممكن وقبل القسمة الملك فيه للعامة فلا يصيب كل فرد منهم ما يبالي بفوته فلا يتحقق الضرر وانما قلنا قبل قسمتنا لرد ما وقع في المجمع وشرحه للمصنف حيث قيل فيه واذا ظهرنا عليهم قبل القسمة حلت لاربابها وبعدها اخذوها بالقيمة ان شاؤا وفي الشرح اذا ظهر

المسلمون على الكفار فوجدوا اموالهم بايديهم قبل ان يقتسموها
فهي لاربابها بغير شيء وان وجدوها بعد ان اقتسموها اخذوها
بالقيمة ان اختاروا فان حمل القسمة على قسمة الكفار مخالف
لجميع الكتب كما لا يخفى على اولى الابصار واخذه بالثمن ان شراه منهم
في دار الحرب تاجر واخرجه الى دارنا فان المالك القديم ان وجد
ماله في ملك خاص فان كان ذو اليد ملكه بمعاوضة صحيحة
اخذه بمثل العوض ان كان مثليا وبالقيمة ان كان قيميا
لانه بالاخذ منه مجانا يلحق الضرر به لانه دفع العوض بمقابلته
وان كان ملكه بعقد فاسد او بغير عوض بان وهبوه لمسلم اخذه
بقيمة ماله ان كان قيميا وان كان مثليا لا ياخذه لانه لو اخذه
اخذه بمثله فلا يفيد وان اخذ ارش عينه مفقوءة يعني اذا اسروا
عبدا فاشتراه مسلم واخرجه الى دارنا ففقئت عينه واخذ المسلم
ارشها فالمولى القديم اخذ العبد بثمن اخذ به من العدو لما مر
من الفرق ولا ياخذ الارش لان حقه في العين المستولى عليها
ولم يرد الاستيلاء على الارش ولم يتولد من العين تكرر الاسر والشراء
بان اسر الكفار عبدا فاشتراه رجل بالف درهم فاسروه ثانيا فادخلوه
دار الحرب فاشتراه آخر بالف درهم واخرجه الى دارنا فليس
للمالك القديم اخذه من المشتري الثاني لان الاسر لم يرد على ملكه
بل اخذ المشتري الاول من الثاني بثمنه لورود الاسر على ملكه
ثم اخذ المالك القديم من المشتري الاول بالثمنين ان شاء لان العبد
قام على المشتري الاول بالثمنين فلم يحط منه شيء صيانة لحقه
وقبل اخذ الاول من الثاني لا ياخذ المالك القديم من الثاني
وكذا اذا كان الماسور منه الثاني غائبا ليس للاول اخذه اعتبارا
بحال حضرته وان ابى المشتري الاول لا ياخذه المالك القديم
لان حق الاخذ بالثمنين انما يثبت للمالك القديم في ضمن عود
ملك المشتري الاول فاذا لم يثبت المتضمن لا يثبت ما في الضمن
ابق عبد بمتاع فاخذهما الكفار فشراهما منهم رجل اخذ العبد
مجانا لانهم لا يملكونه لما مر وغيره بالثمن لانهم ملكوه ابتاع مستأمن
عبدا مسلما وادخله دارهم ههنا خمس مسائل يعتق العبد في كلها
بلا اعتاق احدها هذه فانه بمجرد دخول دار الحرب يعتق اقامة
لتباين الدارين مقام الاعتاق وذكر الثانية بقوله او استولوا

عليه

عليه وادخلوه فيها اي دار الحرب فابق منهم وخرج الى دار الاسلام
وذكر الثالثة بقوله او اسلم عبد ثمة وجاءنا وذكر الرابعة بقوله
او ظهرنا عليهم وذكر الخامسة بقوله او خرج اي العبد الى عسكر
المسلمين مسلما عتق العبد في جميع الصور ولا يثبت الولاء من احد
لان هذا عتق حكمي ذكره في غاية البيان نقلا عن شرح الطحاوي

باب المستأمن

هو من يدخل غير داره بامان مسلما كان
او حربيا لا يتعرض تاجرنا ثمة لدمهم ومالهم لان المسلمين
عند شروطهم وقد شرط بالاستيمان ان لا يتعرض لهم فالتعرض
بعد غدر فما اخرجه ملكه حراما اما الملك فلورود الاستيلاء
على مال مباح واما الحرمة فلحصوله بسبب الغدر الحرام فيتصدق
تفريغا لذمته عنه الا اذا اخذ ملكهم ماله استثناء من قوله
لا يتعرض او حبسه هو او فعل ذلك غيره بعلمه ولم يمنعه لانهم بدؤا
بنقض العهد والالتزام يكون مقيدا بهذا الشرط بخلاف الاسير
المسلم حيث يباح له التعرض ولا يكون غدرا وان اطلقوه طوعا
لانه غير مستأمن ولم يوجد منه الالتزام ولا يستبيح فروجهم
لان الفرج لا يحل الا بالملك ولا ملك قبل الاحراز كما مر الا اذا
وجد امرأته الماسورة او ام ولده او مدبرته لانهم ما ملكوهن
ولم يطأهن الحربي اذ لو كانوا وطؤهن ووطئ المالك لزم اشتباه
النسب لا امته الماسورة مطلقا اي لا يطأها وان لم يطأها
الحربي لانهم ملكوها اداينه حربي اي جعل الحربي المستأمن مديونا
بتصرف ما او عكس اي اداين المستأمن الحربي او غصب احدهما
من الآخر مالا وجاءا هنا واستأمن الحربي لم يقض لاحد منهما
بشيء اما الادانة فلان القضاء يعتمد الولاية ولا ولاية وقت
الادانة اصلا ولا وقت القضاء على المستأمن لانه ما التزم حكم
الاسلام فيما مضى من افعاله وانما التزمه في المستقبل واما
الغصب فلانه صار ملكا للغاصب المستولي عليه لمصادفته مالا
غير معصوم كما مر كذا حربيان فعلا ذلك وجاءا مستأمنين
لما ذكرنا فان جاءا مسلمين قضي بينهما بالدين لا الغصب اما الدين
فلانه وقع صحيحا لوقوعه بالتراضي والولاية ثابتة حال القضاء
لالتزامهما الاحكام بالاسلام واما الغصب فلما ذكرنا انه ملكه
ولا خبث في ملك الحربي ليؤمر بالرد قتل مسلم مستأمنا ثمة اي في دار

وكما لا يقضى على الحربي لا يقضى على المسلم تحقيقا
للمساواة عنو

ما مر في مال الحربي واما في مال المسلم فلعدم
بحسب اعتقاد الحربي عدم عصمته فليتأمل
عزمي

الحرب مثله اي مستأمنا عمدًا او خطاءً ودي اي يعطى الدية من ماله
فيهما اي العمد والخطاء وكفّر للخطاء اما الكفارة فلقوله تع ومن قتل
مؤمنا خطاءً فتحرير رقبة مؤمنة بلا تقييد بدار الاسلام او الحرب
واما تخصيصها بالخطاء فلانه لا كفارة في العمد عندنا واما الدية
فلان العصمة الثابتة بالاحراز بدارنا لم تبطل بعارض الاستيمان
واما عدم القود في العمد وهو ظاهر الرواية فلان القود لا يمكن
استيفاؤه الا بمنعة لان الواحد يقاوم الواحد غالبا ولا منعة
الا بالامام واهل الاسلام ولم يوجدا في دار الحرب فلا فائدة
في الوجوب فلا يجب كالحد واما وجوب الدية في ماله في العمد
فلان العواقل لا يعقل العمد كما تقرر في موضعه وفي الخطاء
اذ لا قدرة لهم على الصيانة مع تباين الدارين والوجوب
عليهم على اعتبار تركها وفي الاسيرين اذا قتل احدهما الاخر
كفّر فقط في الخطاء اي لا دية في الخطاء ولا شيء في العمد اصلا
عند ابي ح وكذا اذا قتل مسلم تاجرا اسيرا ثمة فلا شيء عليه
الا الكفارة في الخطاء عنده وقالا في الاسيرين الدية في
الخطاء والعمد لان العصمة لا تبطل بعارض الاسر كما لا تبطل
بعارض الاستيمان وامتناع القصاص لعدم المنعة ويجب
الدية في ماله لما مر وله ان بالاسر صار تبعا لهم لصيرورته
مقهورا في ايديهم ولهذا يصير مقيما باقامتهم ومسافرا
بسفرهم فيبطل به الاحراز اصلا وصار كالمسلم الذي لم يهاجر
الينا وخص الخطاء بالكفارة لما مر كقتل مسلم من اسلم ثمة
حيث لا يجب بقتله الا الكفارة في الخطاء فقط لا يمكن حربي
دخل الينا مستامنا هنا سنة ويقال له ان اقمت هنا سنة او شهرا
نضع عليك الجزية فان رجع الى داره قبل ذلك القدر من السنة
او الشهر فيها ونعمت جزاء الشرط محذوف والا اي وان لم
يرجع فهو ذمي اعلم ان الحربي لا يمكن من اقامة دائمة في دارنا
الا باسترقاق او جزية لئلا يصير عينا لهم وعونا علينا
ويمكن من الاقامة اليسيرة لان في منعها قطع جلب الحوائج
وسد باب التجارة ففصل بينهما بسنة لانها مدة تجب فيها الجزية
فتكون الاقامة لمصلحة الجزية فان رجع بعد قول الامام قبل تمام
السنة الى وطنه فلا سبيل عليه وان مكث سنة فهو ذمي لانه

في الصورتين

قوله لما مر انه لا كفارة في العمد عندنا ك

قوله على بناء المفعول من التمكين اي لا يخلى ولا يرخص ان يسم دارنا كح

قوله فيها ونعمت فرحا بهذه الخصلة ونعمت الخصلة هذه ذكي

قوله فهو ذمي اي من وقت قول الامام ان اقمت سنة لا من وقت دخوله دار الاسلام

لما اقام سنة

لما اقام سنة بعد قول الامام صار ملتزما للجزية وللامام ان يوقت
ما دون السنة كالشهر والشهرين واذا اقام تلك المدة بعد مقالة
الامام يصير ذميا لما ذكر ولا يترك ان يرجع الى دار الحرب لان عقد الذمة
لا ينقض لانه خلف عن الاسلام والاسلام لا ينقض فكذا خلفه كذا
اي يصير ايضا ذميا لا يترك ان يرجع اذا اقام هنا سنة قبل التقدير
اي تقدير الامام فانه اذا لم يقدر مدة فالمعتبر هو الحول لانه
لابلاء العذر والحول حسن لذلك كما في تاجيل العنين كذا في النهاية
نقلا عن المبسوط لكنها اي الجزية توضع بعد السنة في الصورتين
اي بعد التقدير وقبله الا ان يشترط اخذها اي الجزية بعدها
اي بعد السنة في الصورة الاولى اي بعد التقدير ويقال ونأخذ
بعد السنة او الشهر بأخذها منه كما تمت السنة الاولى وكذا يصير ذميا
اذا اشترى ارضا فوضع عليه خراجها فيه اشارة الى انه لا يصير
ذميا بشراء ارض الخراج حتى يوضع عليه الخراج فعليه اي اذا كان
المشتري ذميا ووضع عليه الخراج لزم عليه جزية سنة من
وقت الوضع فيكون لسنة مستقبلة او نكحت عطف على شرى ارضا
اي يكون الحربية ذمية اذا نكحت ذميا هنا لكونها تابعة لزوجها
بلا عكس اذ يمكن ان يطلق فيرجع الى وطنه مستامن من اهل الحرب
رجع اليهم حل دمه بالرجوع لانه ابطل امانه وما في دار الاسلام
من ماله على خطر فان اسر المستامن او ظهر عليهم اي اهل الحرب
فقتل سقط دين كان له على معصوم مسلم او ذمي لان اثبات
اليد عليه بواسطة المطالبة وقد سقط ويد من عليه اسبق
من يد العامة فيختص به فيسقط وفيء اي صار فيئا وديعة له عنده
وعن ابي يوسف ان الوديعة تصير للمودع لان يده بها اسبق فهو
بها احق واخذ المرتهن رهنه بدينه عند ابي يوسف ويباع
ويوفي بثمنه الدين والفاضل لبيت المال عند محمد ذكره الزيلعي
وان مات او قتل بلا غلبة عليهم فالدين والوديعة لورثته
لان حكم الامان باق لعدم بطلانه فيرد على ورثته لقيامهم
مقامه حربي هنا له ثمة عرس واولاد ووديعة مع معصوم
وغيره فاسلم فظهر عليهم فكله فيء اما عرسه واولاده الكبار
وما في بطنها وعقاره فلما ذكر في باب الغنائم واما اولاده
الصغار فلان الصغير انما يتبع اباه ويصير مسلما باسلامه

قوله كذا في النهاية صرح العتابي بخلافه فقال لو اقام سنتين قبل مقال الامام له لا يكون ذميا قال الكمال وهو الاوجه كذا في البحر شرنبلالي

قوله فوضع المراد من وضع الخراج التزام خراج الارض بمباشرة سببه وهو الزراعة او تعطيلها عنها مع التمكن بعقوبتها حتى اذا اصاب الزرع افة لا يصير ذميا لعدم وجوب الخراج كما في البحر عن السراج شرنبلالي

فالتزمت مقاما شي

بالتجاوز من دار الاسلام

ولا يصير فيئا لان الدين ليس بمال حقيقة ولا يتصور عليه الاستيلاء ابن ملك

اي معصوم لانها في يده تقديرا لان يد المودع كيده فيصير فيئا صح

فيئا تبعا لنفسه صح

من انه من جملة دار الحرب وهو في يد اهل الدار

اذا كان في يده وتحت ولايته ومع تباين الدارين لا يحصل ذلك
واموالة لم تصر محرزة باحراز نفسه لاختلاف الدارين فيبقى الكل
فيئا وغنيمة ولو سبى الصبي في هذه المسئلة وجاء بدار الاسلام
كان مسلما تبعا لابيه لاجتماعهما في دار واحدة بخلاف ما قبل
الخروج الى دار الاسلام لاختلاف الدارين ثم هو فيء على حاله
لما ذكر وكونه مسلما لا ينافي الرق لما عرف في موضعه ذكره الزيلعي
وان اسلم ثمة وجاء هنا فظهر عليهم فطفله حر مسلم لانه لما اسلم
في دار الحرب تبعه طفله لاتحاد الدار ووديعته مع معصوم مسلم
او ذمي تكون له لانه في يد صحيحة محترمة فكانه في يده وغيره فيء
وهو اولاده الكبار وعرسه وعقاره ووديعته مع حربي اسلم
حربي ثمة اي في دار الحرب وله ورثة مسلمون فيها فقتله مسلم
ولا شيء عليه الا الكفارة في الخطاء ولا شيء في العمد وقد علم وجهه
بأخذ الامام دية مسلم لا ولي له ومستأمن اسلم ههنا اي في
دار الاسلام من عاقلة قاتله خطاء لانه قتل نفسا معصومة فتناوله
النصوص الواردة في قتل الخطاء ومعنى قوله اخذه الامام ان الاخذ له
ليضعه في بيت المال لانه نصب ناظرا للمسلمين وهذا من النظر
ويقتل الامام او يأخذ الدية في عمده يعني ان كان القتل عمدا
فالامام بالخيار بين القود واخذ الدية بطريق الصلح لان موجب العمد
القود وولاية الامام نظرية ينظر فيه فايهما رأى اصلح فعل وظاهر
ان الدية في هذه الصورة انفع من القود ولهذا لا يعفو لان الحق
للعامة وليس من النظر اسقاط حقهم بلا عوض تتمة لهذا البحث
تبين فيها تكون دار الحرب دار الاسلام وعكسه دار الحرب تصير دار الاسلام
باجراء احكام الاسلام فيها كاقامة الجمع والاعياد وان بقي فيها كافر
اصلي ولم تتصل بدار الاسلام بان كان بينها وبين دار الاسلام
مصر اخر لاهل الحرب ويعكس اي يصير دار الاسلام دار الحرب
بامور ثلثة ذكر الاول بقوله باجراء احكام الشرك فيها والثاني
بقوله واتصالها بدار الحرب بحيث لا يكون بينهما مصر للمسلمين والثالث
بقوله وان لا يبقى فيها مسلم او ذمي امنا بالامان الاول على نفسه
كذا في التيسير الكبير هذا عند ابي ح وعندهما اذا اجروا فيها احكام
الشرك صارت دار الحرب سواء اتصلت بدار الحرب او لا وبقي فيها
مسلم او ذمي امنا بالامان الاول او لا

باب الوظائف

جمع وظيفة

قوله ولو سبى اي مع ابنه فانه لو سبى بدونه ثم اسلم
لا تظهر فائدة التبعية بالاب فانه يحكم باسلامه
بتبعية الدار ايضا على ما مر في كتاب الصلوة ورنى

مع انه لا يعتبر دار الا ان يصير مسلما تبعا للدار

اي لو حده

شامل لما غصبه مسلم او ذمي لعله النيابة عنه

مستند رد لقوله سابقا كقتل مسلم من اسلم ثمة لعدم العصمة بالدار

وعند الشافعي يجب القصاص في العمد والدية في الخطاء صدر الشريعة

بعض القائل

يعني ان الحق [illegible]

قوله انفع اه هذا على اطلاقه مشكل فان القتل قد يكون انفع واكمل
وسئل قارى الهداية عن البحر المالح امن دار الحرب او الاسلام فاجاب بانه ليس من دار احد الفريقين لانه لا قهر لاحد عليه شرنبلالي

وهي ما يقدر للانسان في كل يوم من طعام او رزق والمراد ههنا العشر
والخراج فيكون مجازا من قبيل تسمية الشيء باعتبار ما يؤول اليه الاراضي
العشرية ارض العرب وهو ما بين العذيب الى اقصى حجر باليمن بمهرة طولا
واما العرض فما بين يبرين ورمل عالج الى حد الشام وما اسلم اهله
طوعا فان المسلم لا يبدأ بالخراج صيانة له عن الذل لما فيه من معنى
الجزية وفي العشر معنى القربة او فتح عنوة وقسم بين الغزاة ولو قسمها بينهم
ووضع الخراج عليها يجوز اذا كانت تسقى بماء الخراج كذا في الجامع الصغير
للعتابي والبصرة لاجماع الصحابة على انها عشرية والقياس ان تكون
خراجية لانها فتحت عنوة واقر اهلها عليها وهي من جملة اراضي
العراق ولكن ترك ذلك باجماعهم وبستان مسلم او كرمه كان
داره لان الحاجة الى ابتداء التوظيف على المسلم والعشر اليق به
لان فيه معنى العبادة ولانه اخف اذ يتعلق بنفس الخارج
والاراضي الخراجية سواد العراق اي عراق العرب وهو ما بين
العذيب الى عقبة حلوان عرضا ومن الثعلبية ويقال من العلث
الى عبادان طولا وما فتح عنوة واقر اهله عليه او صالحهم
الامام لان الحاجة الى ابتداء التوظيف على الكافر والخراج اليق به
او اجلاهم الامام من ارضهم ونقل اليها قوما اخرين
يعني كفارا لما عرفت ان الخراج انما يوضع على القوم المنقولين
اذا كانوا كفارا واما اذا كانوا مسلمين فيوضع عليهم العشر وموات
عطف على ما فتح عنوة احياه الذمي بالاذن اي اذن الامام فانه
ايضا خراجي لان ابتداء الوضع على الكافر او رضخ له من الغنيمة
اذا قاتل مع المسلمين اهل الحرب فانه ايضا خراجي لما مر وما احياه
مسلم يعتبر بقربه فان قرب من ارض الخراج فخراجي او ارض العشر
فعشري وكل منهما اي من الاراضي العشرية والخراجية ان سقي
بماء العشر يؤخذ منه العشر قال في الجامع الصغير العشر والخراج
متعلقان بالارض النامية ونماؤها بمائها فيعتبر السقي بماء
العشر او بماء الخراج وقال الزيلعي مراده في هذا التفصيل في حق
المسلم اما الكافر فيجب عليه الخراج من اي ماء تسقى لان الكافر
لا يبتدأ بالعشر فلا يتأتى فيه التفصيل في حالة الابتداء اجماعا
وانما الخلاف فيه في حالة البقاء فيما اذا ملك عشرية هل يجب
عليه الخراج او العشران ثم لما ذكر الماء اراد ان يبينه فقال بماء

بدل من قوله باليمن

اسم رجل

حصن صغير

اي بعد

عالج موضع بالبادية فيه رمل مختار صحاح

قوله بمهرة [illegible] الابل المهرية [illegible] كذا في العناية

قال الزيلعي حدها عرضا من جدة وما والاها في الساحل الى حد الشام وحد الشام منقطع السماوة فجملة ارض العرب ارض الحجاز وتهامة واليمن ومكة والطائف والبرية اي البادية شرنبلالي

بخالف ما قال الكمال اذا قسمت بين المسلمين لا يوظف الا العشر وان سقيت بماء الانهار شرنبلالي

قوله سواد اه اي ارض سواد العراق يقال سواد الكوفة والبصرة اي قراها واسم سواد العراق به لخضرة اشجارها وزروعه عزمي زاده

قوله وما فتح اه خص منه مكة وغيرها لان النبي صلى الله عليه وسلم افتتحها عنوة وتركها لاهلها ولم يوضع الخراج انتهى ووضع عمر الخراج على مصر حين افتتحها عمرو بن العاص

قوله من ارضهم وانزلهم فيه اراضيها وكذلك مساحة من ارض اخرى وعليهم خراج هذه الاراضي التي انتقلوا اليها وفي رواية خراج المنقول عنها والاول اصح كذا ما قال في الكافي واراضيهم اي التي انتقلوا عنها خراجية فلو توطنها مسلم عليه خراجها لان الاسلام لا ينافي بقاء الخراج انتهى شرنبلالي

هذا عند ابي يوسف واعتبر محمد الماء فان احياها بماء الخراج فهي خراجية

قوله وكل منهما اه هذا اشارة الى اختيار محمد في كل ارض فتحت عنوة فوصل اليها ماء الانهار انه ارض خراج وما لم يصل اليها ماء الانهار واستخرج منها عين انه ارض عشر يعني سواء قسمت بين الغانمين او اقر اهلها عليها على ما ذكر في العناية فهذا اشارة الى المسالك اخر غير ما ذكر قبل فلا مخالفة بين كلاميه لا توهم

منزل بهار دار البادية

للارض كما لو سقي بماء العشر حيث يؤخذ منه العشر وان سقي بماء الخراج يؤخذ منه الخراج

قوله وقال الزيلعي هذا بيان منه للاستثناء في صورة العشر

قوله

السماء وماء بير وعين فى ارض عشرية عشري وماء انهار حفرها
العجم وماء بير وعين فى ارض خراجية خراجي كذا فى المحيط ولو
ان المسلم او الذمي سقاه مرة بماء العشر ومرة بماء الخراج فالمسلم
احق بالعشر والكافر بالخراج كذا فى معراج الدراية كذا اي خراجي
سيحون نهر خجند وجيحون نهر ترمذ ودجلة نهر بغداد والفرات
نهر كوفة عند ابي يوسف وعشري عند محمد وهو اي الخراج نوعان
احدهما خراج مقاسمة ان كان الواجب بعض الخارج كالخمس
ونحوه والثاني خراج وظيفة ان كان الواجب شيئا فى الذمة يتعلق
بالتمكن من الانتفاع بالارض كما وضع عمر رضى الله تع عنه لكل جريب
وهو ستون ذراعا فى ستين بذراع كرباسي وهو سبع قبضات وذراع
المساحة سبع قبضات واصبع قائمة وعند الحساب اربع وعشرون
اصبعا والاصبع ست شعيرات مضمومة بطون بعضها الى بعض
وقيل ماذكر جريب سواد العراق وفى غيرهم يعتبر المعتاد عندهم
يبلغه الماء صفة جريب صاعا مفعول وضع من بر او شعير ودرهما
عطف على صاعا ولجريب الرطبة خمسة دراهم ولجريب الكرم
او النخل متصلة ضعفها ولما سواه كزعفران وبستان وهو
ارض يحوطها حائط وفيها نخيل متفرقة واشجار واعناب
ويمكن زراعتها مابين الاشجار فان كانت الاشجار ملتفة
لايمكن زراعة ارضها فهي كرم ما يطيق اذ ليس فيه توظيف
عمر رضى الله تع عنه وقد اعتبر الطاقة فى ذلك فنعتبرها فيما لاتوظيف
فيه قالوا ونصف الخارج غاية الطاقة لايزاد عليه لان التنصيف
غاية الانصاف ونقص ان لم يطق وظيفتها بالاجماع ولايزاد ان
اطاقت عند ابي يوسف وهو رواية عن ابي ح ويزاد عند محمد
اعتبارا بالنقصان ولابي يوسف ان خراج التوظيف مقدر شرعا
واتباع الصحابة فيه واجب لان المقادير لاتعرف الا توقيفا والتقدير
يمنع الزيادة لان النقصان يجوز اجماعا فتعين منع الزيادة لئلا
يخلو التقدير عن الفائدة ولاخراج لو انقطع الماء عن ارضه
او غلب لانتفاء النماء التقديري المعتبر فى الخارج وهو التمكن
من الزراعة او اصاب الزرع آفة لان الاصل اذا هلك بطل مايتعلق
به وقالوا انما يسقط اذا لم يبق من السنة مقدار مايمكن ان يزرع
الارض ثانيا واما اذا بقي فلا يسقط ويجب الخراج ان عطلها

اي الارض

قوله ترمذ بكسر التاء والميم وبضمها وبفتح التاء وكسر الميم مع الذال المعجمة مدينة قديمة على طرف جيحون نهر بلخ
علي قاري

[illegible]

والقبضة ان يجمع اصابعه ويضع ابهامه فوق الاصابع
كمال اسود

اى هو مخيرة الاعط والصحيح انه مما يزرع

قوله ضعفها اى ضعف الرطبة وهي عشرة دراهم ح

كذا حكم الاجرة [illegible] المستاجرة

[illegible] كذا فى الفوائد

اي الارض بمالكها لان التمكن كان ثابتا وقد فوته ويبقى الخراج ان اسلم المالك
لان فيه معنى المؤنة فيعتبر مؤنة فى حالة البقاء فامكن ابقاؤه على المسلم
او شراها من اهل الخراج مسلم لما ذكرنا وقد صح ان الصحابة رضوان الله تع عليهم
اشتروا اراضي الخراج وكانوا يؤدون خراجها ولاعشر فى خارج ارضه
اي ارض الخراج لقوله صلى الله عليه وسلم لايجتمع عشر وخراج فى ارض
مسلم ولان احدا من ائمة العدل والجور لم يجمع بينهما وكفى باجماعهم حجة
ويتكرر العشر بتكرر الخارج لان العشر لايتحقق عشرا الا بوجوبه فى كل الخارج
لا الخراج الموظف فانه لايتكرر بتكرر الخارج فى سنة لان عمر رضى الله تع عنه
لم يوظف مكررا وانما قيد الخراج بالموظف لان خراج المقاسمة
يتكرر بتكرر الخارج يجب العشر فى الاراضي الموقوفة وارض الصبيان
والمجانين لو كانت عشرية والخراج لو خراجية لان سبب العشر
الارض النامية بحقيقة الخارج وسبب الخراج الارض النامية
بالتمكن ولاعبرة بالصاحب **فصل فى الجزية** وهي نوعان جزية
وضعت بالصلح والتراضي فيقدر بحسب ماوقع عليه الاتفاق
وجزية وضعها الامام اذا غلب عليهم ما وضع من الجزية بصلح لايقدر
اي لايكون له تقدير من الشارع بل كل ما يقع الصلح عليه يتعين عليهم
ولايغير بزيادة ونقص وما وضع بعد ما غلبوا واقروا على املاكهم
فيه اشارة الى ان ما فى ايديهم من العقار وغيره يكون املاكا لهم
بعد ما اقروا عليها يقدر على كتابي ومجوسي ووثني عجمي ظهر غنا
بان ملك عشرة آلاف درهم فصاعدا واللام فى لكل سنة متعلق بقوله
يقدر وقوله ثمانية واربعون درهما فاعل يقدر يؤخذ منه فى كل شهر
اربعة دراهم وزن سبعة ويقدر على متوسط ملك مائتي درهم
الى عشرة آلاف نصفها اى اربعة وعشرون يؤخذ فى كل شهر
درهمان وعلى فقير لايملك المائتين ولكن يكسب اى هو من اهل
الكسب ربعها اي اثنا عشر يؤخذ فى كل شهر درهم لاعلى وثني
عربي فان ظهر عليه فعرسه وطفله فيء ولاعلى مرتد ولايقبل
منهما الا الاسلام او السيف لان كفرهما قد تغلظ اما وثني العرب
فلان النبي صلى الله تع عليه وسلم نشأ بين اظهرهم والقران نزل
بلغتهم فالمعجزة فى حقهم اظهر واما المرتد فلانه كفر بربه بعدما
هدي للاسلام ووقف على محاسنه ولاعلى راهب لايخالط
وروي محمد عن ابي حنيفة انه يوضع عليه اذا كان يقدر على العمل

٧ كذا الزكوة مع العشر او الخراج ولايجتمع
حد مع عشر وجلد ونفي وجلد ورجم
وزكاة تجارة وصدقة فطر وقطع
وضمان وتيمم ووضوء
وحبل وحيض ونفاس
شرنبلالي

قوله يجب ليس على عمومه لان الارض المشتراة
من بيت المال اذا وقفها مشتريها لاعشر
فيها ولاخراج كما ذكره صاحب البحر

قوله على كتابي سواء كان من العرب او العجم شرنبلالي
قوله عشرة آلاف درهم قيل هو صاحب المال
الكثير لايحتاج به الى العمل ولايمكن ان تقدر
فيه شيء من المال فان ذلك يختلف باختلاف
البلدان والاعصار اهـ وهذا اقرب
لان نصب المقادير بالرأي لايكون فتح

[illegible]

قوله فان ظهر اه قيل كان الانسب ان يذكر هذا
بعد المرتد فان حكمه ايضا كذلك
كما فعله صاحب الهداية

٨ وهو عابد النصارى ح

[illegible]

وهو قول ابي يوسف وصبي وامرأة ومملوك واعمى وزمن وفقير لا يكتسب
وتسقط الجزية بالموت والاسلام لان شرع العقوبة في الدنيا يكون لدفع
الشر وقد اندفع بهما وبتداخل الجزية بالتكرار يعني حتى حال عليه حولان
تسقط عنه وعندهما لا وهو قول الشافعي لا تحدث بيعة وكنيسة
وبيت نار يقال كنيسة اليهود والنصارى لمتعبدهم وكذلك
البيعة مطلقا في الاصل وان غلب استعمال الكنيسة لمتعبد اليهود
والبيعة لمتعبد النصارى كذا في النهاية والصومعة للتخلي فيها
بمنزلة البيعة بخلاف موضع الصلوة في البيت لانه تبع السكنى
هنا اي في دار الاسلام ولهم اعادة المنهدم اي لهم ان يبنوها
في ذلك الموضع على قدر البناء الاول ولا يمنع منه بل من نقلها
الى موضع آخر لانه احداث الذمي اذا اشترى دارا اي اراد شراها
في المصر لا ينبغي ان يباع منه فلو اشترى يجبر على بيعها من المسلم
وقيل يجوز ولا يجبر على البيع الا اذا اكثر ذلك ذكره قاضيخان
يميز الذمي في زيه ومركبه وسرجه وسلاحه فلا يركب خيلا
ولا يعمل بسرج ولا يعمل بسلاح ويظهر الكستيج هو خيط
غليظ بقدر الاصبع من الصوف او الشعر يشده الذمي على وسطه
وهو غير الزنار فانه من الابريسم ويركب على سرج كالاكاف ويميز
نساؤهم في الطرق والحمام ويعلم على دورهم لئلا يستغفر لهم
ونقض عهده حتى استحق القتل ان غلب على موضع لحربنا او لحق
بدارهم لانهم صاروا حربا علينا فيعرى اي عقد الذمة عن
الفائدة وهو دفع شر الحرب وصار كمرتد في الحكم بموته بلحاقه لكن
لو اسر يسترق والمرتد يقتل لما مر وسيأتي الا ان يرجع
فيسلم لا اي لا ينقض عهده ان امتنع عن الجزية او زنى بمسلمة
او قتل مسلما او سب النبي صلى الله عليه وسلم قال الشافعي سب
النبي صلى الله عليه وسلم ينقض العهد لان عقد الذمة خلف عن الايمان
في افادة الامان فما ينقض الاصل الاقوى ينقض الخلف الادنى
بالطريق الاولى ولنا ان ما ينتهي به القتال التزام الجزية
وقبولها لا اداؤها والالتزام باق فيسقط القتال كذا في الهداية
والكافي اقول فيه اشكال لان معنى الامتناع
عن الجزية التصريح بعدم ادائها كانه يقول لا اعطي الجزية
بعد هذا وظاهر انه ينافي بقاء الالتزام اللهم الا ان يراد

ملكا تاما او ناقصا ح

وكذا المفلوج والشيخ

اذا لم تؤخذ منه الجزية

وهو الايمان الموجود في المسلم

وبالاباء لا يوجد جبرا ش

كذا تسقط اذا عمي او زمن او اقعد او صار شيخا كبيرا لا يستطيع العمل او افتقر بحيث لا يقدر على شيء ولا فرق في المسقط بين ان يكون بعد تمام السنة او في بعضها ويسقط جزية سنة مرض نصفها ش

وهو بكسر الزاء المعجمة اللباس والهيئة اخي

قوله ويركب ... انه لا يركب مطلقا وان ركب لضرورة نزل في المجامع وضيق عليه في المرور كذا في الاشباه

اذ عبد نوع ... ونحن امرنا بان ذالهم

خلافا لاحمد عيني

ومالك احمد

اي حكمه حكم ... بمجرد الدخول

بالامتناع تأخيرها والتعلل في ادائها ولا يخفى بنقض وسب النبي عليه السلام
كفر والكفر المقارن لا يمنع عقد الذمة فالطاري كيف يرفعه مع ان
الدفع اسهل من الرفع وايضا قال يهودي لرسول الله صلى الله تع عليه وسلم
السام عليك فقال اصحابه نقتله فقال رسول الله صلى الله تع عليه وسلم لا
رواه البخاري واحمد هذا اذا سبه كافر واما اذا سبه او واحدا
من الانبياء صلوات الله تع عليهم مسلم فانه يقتل حدا ولا توبة له
اصلا سواء بعد القدرة عليه والشهادة او جاء تائبا من قبل نفسه
كالزنديق لانه حد وجب فلا يسقط بالتوبة ولا يتصور خلاف
لاحد لانه حد تعلق به حق العبد فلا يسقط بالتوبة كسائر حقوق
الادميين وكحد القذف لا يزول بالتوبة بخلاف ما اذا سب الله تع
ثم تاب لانه حق الله تعالى ولان النبي بشر والبشر جنس يلحقه المعرة
الا من اكرمه الله تع والباري تع منزه عن جميع المعايب وبخلاف الارتداد
لانه معنى ينفرد به المرتد ولكونه حق الغير قلنا اذا شتمه
سكران لا يعفى ويقتل ايضا حدا وهذا مذهب ابي بكر الصديق
رضي الله تع عنه والامام الاعظم والبذري واهل الكوفة والمشهور
من مذهب مالك واصحابه قال الخطابي لا اعلم احدا من المسلمين
اختلف في وجوب قتله اذا كان مسلما وقال ابن سحنون المالكي
اجمع العلماء ان شاتمه كافر وحكمه القتل ومن شك في عذابه
وكفره كفر كذا في الفتاوي البزازي وقد استوفي الكلام
في هذا الباب في الكتاب المسمى بالسيف المسلول على من سب الرسول
يؤخذ من تغلبي وتغلبية ضعف زكاتنا لان عمر رضي الله تعالى عنه
صالحهم على ذلك بمحضر من الصحابة ولا يؤخذ من اطفالهم لان الصلح
على الصدقة المضاعفة والصدقة لا تجب على الاطفال فكذا المضاعف
بخلاف المرأة فانها اهل الوجوب ويؤخذ من مولاه الجزية
لنفسه والخراج لارضه بمنزلة مولى القريشي حيث تؤخذ منه الجزية
والخراج وقوله صلى الله عليه وسلم مولى القوم منهم انما يعمل به
في حق الصدقة فيجعل مولى الهاشمي كالهاشمي في هذا الحكم
لان الحرمان تثبت بالشبهات وهما اي الجزية والخراج ومال
التغلبي وهدية اهل الحرب وما اخذ منهم بلا حرب يصرف
في مصالحنا كسد ثغر وبناء قنطرة وهي ما يكون مركبا وجسر
وهو خلافها مثل ان يشد السفن وكفاية العلماء والقضاة والعمال

القائلين بسبه الباري تعالى

اي السب

كذا لا يؤخذ من فقرائهم ش

للامام

نظام الحال بكذبه ولا يلتفت الى قوله واني

والثوري نخ

وكذا يقتل حدا بسب الشيخين او الطعن فيهما ولا يقبل توبته على ما هو المختار للفتوى

وفي معراج الدراية وفي الزنديق لنا روايتان في رواية لا يقبل توبته كقول مالك واحمد وفي رواية يقبل كقول الشافعي ش

ذكر في شرح المقاصد ان الزنديق هو من كان مع اعترافه بنبوة النبي واظهار شعائر الاسلام يبطن عقائد هي كفر بالاتفاق

قوله المعرة اي يلحقه العيب من حيث انهم بشر وان اختص بعض افراده بالعظمة والكرامة واني

قوله والبذري يوجد في نسخ هذا الكتاب على هذه الصورة بالباء الموحدة والذال المعجمة ولا يعرف في الرجال المعروفين من هو على هذه النسبة وصوابه الثوري بالثاء المثلثة كما في شرح البزازية وهو سفيان من التابعين او تبعهم عزمي زاده

وعند زفر والشافعي ومالك لا يوجد من نسائهم عيني

قوله بمنزلة مولى القريشي حيث يؤخذ منه الجزية والخراج وان كانا لا يؤخذان من القريشي بنفسه فكذلك ههنا يؤخذ منه الجزية والخراج من معتق التغلبي وان لم يؤخذا من التغلبي والمراد بالمولى ههنا المعتق بفتح التاء عزمي

قوله ما يكون مركبا اي لا يكون في اجزائه استقلال كاجزاء المركب مع المعاجين بخلاف الجسر فان اجزاء [illegible] شدت بعضها ببعض واني

[illegible]

ورزق المقاتلة وذراريهم من مات في نصف السنة حرم من العطاء فانه
صلة لا تملك قبل القبض ذكر في العمدة امام المسجد اذا رفع الغلة
وذهب قبل مضي السنة لا يسترد منه غلة بعض السنة والعبرة لوقت
الحصاد فان كان الامام وقت الحصاد يؤم في المسجد يستحق فصار كالجزية
وموت القاضي في خلال السنة وفي فوايد صدر الاسلام طاهر بن محمود
قرية فيها اراضي الوقف على امام المسجد يصرف اليها غلتها وقت الادراك
وذهب عن تلك القرية لا يسترد حصة ما بقي من السنة وهو نظير
موت القاضي واخذ الرزق ويحل للامام اكل ما بقي من السنة ان كان
فقيرا وكذلك الحكم في طلبة العلم في المدارس وفي فوائد صاحب المحيط
المؤذن والامام ان كان لهما وقف فلم يستوفيا حتى ماتا فانه يسقط
لانه في معنى الصلة وكذلك القاضي وقيل لا يسقط لانه كالاجرة

باب المرتد

من ارتد والعياذ بالله عرض عليه الاسلام
وكشفت شبهته وحبس ثلثة ايام ان استمهل وقيل مطلقا وان لم
اي مع الاتيان بالشهادتين
يستمهل فان تاب بالتبري عن كل دين سوي الاسلام او عما انتقل
اليه فبها ونعمت والا اي وان لم يتب قتل لقوله صلى الله عليه وسلم
اي قبل ما لم يكن ردته بسبب النبي عليه السلام
من بدل دينه فاقتلوه رواه احمد والبخاري وغيرهما وكره
اي قتله قبل العرض معنى الكراهة ههنا ترك الندب بلا ضمان
لان الكفر مبيح والعرض بعد بلوغ الدعوة غير لازم ولا يسترق
وان لحق بدار الحرب اذ لم يشرع فيه الا الاسلام او السيف لقوله تع
تقاتلونهم او يسلمون وكذا الصحابة رضوان الله تعالى عليهم
اجمعوا عليه في زمن ابي بكر رضي الله تعالى عنه ولان الاسترقاق للتوسل
الى الاسلام واسترقاق المرتد لا يقع وسيلة لما مر بخلاف المرتدة
اذا لحقت بدار الحرب فانها تسترق اذ لم يشرع قتلها ولا يجوز
ابقاء الكافر على الكفر الا مع الجزية او الرق ولا جزية على النسوان
فكان ابقاؤها على الكفر مع الرق انفع للمسلمين من ابقائها من غير شيء
الكفر ملة واحدة خلافا للشافعي فلو تنصر يهودي او عكس ترك
على حاله ولم يجبر على العود وردة احد الزوجين فسخ للنكاح
خلافا له
عند ابي ح وابي يوسف لا طلاق وعند محمد ردة الزوج طلاق
قياسا على اباء الزوج وزوال ملكه عن ماله موقوف فان اسلم
عاد وان مات او قتل او لحق بدارهم وحكم به عتق مدبروه وام ولده
وحل دين عليه فانه في حكم الميت والدين المؤجل يصير حالا بموته

المديون

قوله وموت القاضي قال في الهداية ولو استوفى
رزق سنة وعزل قبل استكمالها الاصح
انه يجب الرد انتهى اى رد رزق ما بقي
من السنة وكذا صححه في الكافي انتهى
فعلى هذا التصحيح ينبغي ان يرد
الامام ما بقي بعينه
من الرزق بناء السنة
شرنبلالي

فاخذه الامام الغلة وقت الادراك صح

قوله عرض وهو مستحب على ما قالوا
وليس بواجب كذا في التبيين ش

قوله ان استمهل وقال في الفوائد لا يجوز الامهال
بدون الاستمهال في ظاهر الرواية كذا في الجوهرة
فان لم يستمهل قتل من ساعته الا اذا كان
الامام يرجو سلامه شرنبلالي

قوله مطلقا وقال في المبسوط
والاولى بالامام انه يفعل ذلك بالمرتد الا انه اذا تاب
ضربه الامام وخلى سبيله وان ارتد ثالثا
تاب ضربه ضربا وجيعا وحبسه حتى
يظهر عليه اثار التوبة ويرى انه مسلم مخلص ثم
خلى سبيله وان عاد فعل به هكذا كذا في التاتارخانية
شرنبلالي

قوله لما مر من قوله لانه كفر بربه بعد ما هدي الي
الاسلام ووقف على محاسنه بحر
وعن ابي حنيفة في النوادر يسترق في دار الاسلام
ايضا قيل ولو افتي بهذه لا بأس به فيمن كانت
ذات زوج حسما لقصدها السيء بالردة
من اثبات الفرقة وينبغي ان يشتريها
الزوج من الامام او يهبها له اذا كان
مصرفا لانها صارت فيئا
للمسلمين شرنبلالي

قوله خلافا للشافعي فانه قال ملل شتى ولهذا
لا يجري التوارث والتناكح بين اليهودي
والنصراني والمجوسي قوله لم يجبر خلافا
للشافعي فان لم يعد قتل كالمسلم

قوله فسخ هو ظاهر الرواية لكن حكم بجبرها
على تجديد النكاح مع الزوج ويضرب
خمسة وسبعين سوطا واختاره
قاضي خان للفتوى كذا
في النسخ شرنبلالي

قوله قياسا على اباء
[illegible]

جزم في الغنية بانه يورث عليه رزق القاضي

فان كانت له شبهة كشفت عنه لانه عساه اعتراه شبهة فتزاح وفيه دفع شره باحسن الامرين هداية

[illegible]

المديون وكسب اسلامه لوارثه المسلم فان قيل المسلم لا يرث الكافر
فكيف يرثه المسلم قلنا ان ملكه في كسبه بعد الردة باق لما عرفت
انه موقوف فينتقل كسبه في الاسلام الى وارثه لامكان استناده
لوجوده قبل الردة ولا يمكن الاستناد في كسب الردة لعدمه قبلها
ومن شرط الاستناد وجود الكسب قبل الردة فيكون توريث
المسلم من المسلم وكسب ردته فيء وقضى دين كل حال من كسبها
اي دين حال الاسلام يقضى من كسب حاله ودين حال الردة
من كسب حالها وصح طلاقه فان النكاح لما انفسخ بالردة كانت
المرأة معتدة فان طلقها يقع وكذا اذا ارتدا معا فطلقها فاسلما
معا فان النكاح لم ينفسخ فيقع الطلاق واستيلاده فان امته
اذا ولدت فادعى ثبت نسبه ويرث مع ورثته ويكون الامة
ام ولد له لا ذبحه اذ لا دين له ويوقف مفاوضته لانها تقتضي
المساواة في الدين ولا دين له لكنه يحتمل الرجوع وبيعه وشراؤه
وهبته واجارته وتدبيره وكتابته ووصيته لانها تقتضي
الملك المقرر ان اسلم نفذ وان هلك اي قتل او مات او لحق
بدار الحرب وحكم به اي بلحوقه بطل كل واحد من تلك الاحكام
فان جاء مسلما قبله اي قبل الحكم فكانه لم يرتد حتى لا يعتق مدبره
تعليل الحكم
وام ولده ويضمن الوارث ما اتلفه فان قضاء القاضي شرط
لبطلان هذه الاحكام لان كون المرتد ميتا باللحوق بدار الحرب
مجتهد فيه اذ الشافعي مخالف فلا بد من القضاء ليتأكد به
وان جاء اي مسلما بعده وماله مع وارثه اخذه لان الوارث
انما يخلفه فيه لاستغنائه لكونه كالميت واذا عاد مسلما احتاج
اليه وان ازاله عن ملكه لا يأخذه اي قيمته اذ لا ضمان باتلاف
مال مباح ويقضي عبادات تركها في الاسلام قال شمس الائمة
الحلواني عليه قضاء ما ترك في الاسلام لان ترك الصلوة
والصيام معصية والمعصية تبقى بعد الردة ذكره قاضيخان
وما ادى منها اى العبادات فيه اي في الاسلام يبطل ولا
يقضي الا الحج فانه بالردة صار كانه لم يزل كان كافرا فاسلم
وهو غني فعليه الحج وليس عليه قضاء سائر العبادات
كذا في الخلاصة مسلم اصاب مالا او شيئا يجب به القصاص
او الحد او الدية ثم ارتد او اصابه وهو مرتد في دار الاسلام

الاسلام

قوله وقضى دين كل حال من كسبها
هذا قول زفر وهو رواية عن الامام
وهي ضعيفة وفي رواية للحسن عنه انه
اى دينه يقضى من كسب الاسلام الى
ان لا يفي به فيقضي الباقي من كسب الردة
وهو الصحيح كذا في البدائع وهكذا صحح
الولوالجي انتهى شرنبلالي

قوله فاسلما معا لعل الصواب اسقاط قوله
فاسلما معا فان المقصود في هذا المقام
تصوير الطلاق من المرتد لا ما وراه عزمي

حتى لا يجوز شركة المفاوضة بين مسلم وذمي عزمي

[illegible]

قوله لان كون المرتد الخ في هذا التعليل فساد
لا يخفى فانه يلزم منه ان يكون سائر الخلافيات
محتاجا الى القضاء ايضا وليس كذلك
فالصواب ان يقال انما احتيج الى القضاء
لقطع الاحتمال لان اللحاق الى دار الحرب ليس بحكم
لاحتمال العود فان اتصل القضاء به يصير محكما
لان الاصل ان كل محتمل ان يرتفع احتماله بالقضاء
القاضي كما في المفقود وغيره

قوله تركها في الاسلام متعلق
بقوله تركها ولا يصح جعله
متعلقا بالفعلين على سبيل التنازع
فتأمل
عزمي زاده

لتكررها وكثرتها بخلاف الحج

ثم لحق وحارب المسلمين زمانا ثم جاء مسلما اخذ بكله ولو اصابه
بعد ما لحق مرتدا فاسلم لا اي لا يؤخذ بشيء من ذلك بل كله
موضوع عنه لانه اصاب ذلك وهو حربي في دار الحرب والحربي
لا يؤخذ بعد الاسلام بما كان اصابه حال كونه محاربا للمسلمين
ذكره قاضيخان اخبرت امرأة بارتداد زوجها فلها التزوج
باخر بعد العدة كما في الاخبار بموته وتطليقه لا تقتل مرتدة
خلافا للشافعي وان قتلها احد لا يضمن شيئا حرة كانت او امة
قال في النهاية كذا في المبسوط وتحبس حتى تسلم لانها امتنعت
عن ايفاء حق الله تع بعد الاقرار فتجبر على ايفائه بالحبس كما في
حقوق العباد حرة كانت او امة والامة يجبرها مولاها ويروى
تضرب في كل يوم مبالغة في الحمل على الاسلام وصح تصرفها
وكسبها لورثتها اي كسب الاسلام وكسب الردة ولدت امته
مسلمة كانت او نصرانية فادعاه فهو ابنه حر يرثه في المسلمة
مطلقا اي سواء كان بين الارتداد والولادة اقل من ستة اشهر
او اكثر لان الولد يتبع خير الابوين دينا فيتبع الام فكان مسلما والمسلم
يرث المرتد ان مات او لحق بدار الحرب كذا امته النصرانية يعني اذا ولدت
فادعاه فهو ابنه حر يرثه الا اذا جاءت به لستة اشهر او اكثر
منذ ارتد فانها اذا جاءت به لاقل من ستة اشهر كان العلوق
في حالة الاسلام فيكون مسلما يرث المرتد وان جاءت لاكثر منه
كان العلوق من ماء المرتد فيتبع المرتد لانه اقرب الى الاسلام
من الام لانه يجبر فالظاهر من حاله ان يسلم فاذا كان مرتدا
لا يرث لان المرتد لا يرث المرتد لحق بدار الحرب بماله اي مع ماله
وظهر عليه فماله فيء اي لا نفسه لان المرتد لا يسترق وليس
عليه الا الاسلام او السيف ويجوز ان يكون المال فيئا دون
النفس كمشركي العرب ولحق بدونه اي بدون ماله وحكم القاضي
بلحاقه فرجع الى دار الاسلام فلحق بدار الحرب ثانيا به اي مع ماله
فظهر عليه فهو لوارثه قبل قسمته بين الغانمين لان الاول لم يجر
فيه الارث والثاني انتقل الى ورثته بحكم القاضي بلحاقه فكان
الوارث مالكا قديما قضى بعبد لمرتد صفة عبد لحق صفة مرتد
لابنه متعلق بقضى يعني اذا لحق المرتد بدار الحرب وله عبد فقضى به
لابنه فكاتبه ابنه فجاء المرتد مسلما فبدلها اي بدل الكتابة

والولاء للاب

قوله كما في الاخبار اه ويشترط فيه ما قال في المواهب لو اخبرها ثقة ان زوجها الغائب مات او طلقها ثلاثا او غير ثقة ومعه كتاب بطلاقها ولم تدر انه منه الا انها تحرت فترجح صدقه جاز لها الاعتداد والتزوج انتهى شرنبلالي

قوله لا تقتل مرتدة قال في البحر الا اذا كانت ساحرة تعتقد انها الخالقة لذلك فتقتل في الاصح انتهى

قوله اي ما قال في التاتارخانية عن العتابية في ضمان الامة ما قال

قوله والامة يجبرها مولاها اي تدفع لمولاها فيجعل حبسها في بيت السيد لا في الصحيح جمعا بين حق الله تع وحق السيد في الاستخدام سواء طلب ذلك ام لا لكنه لا يطؤها بخلاف العبد المرتد لانه يقتل صرح به الاسبيجابي شرنبلالي كذا في البحر

عـ ويروى في كل ايام وقدر بعضهم بثلاثة وعن الحسن يضرب كل يوم تسعة وثلاثين سوطا الى ان يموت او يسلم ولم يخصه بحرة ولا امة ش

سلم من محل وطئها من الكتابة ز شرنبلالي

قوله وحكم القاضي بلحاقه واما اذا رجع قبل الحكم به فلحق ثانيا فعلى ما بيناه واخذ ماله المال لانهم لم يملكوه قبل حكم الحاكم بلحاقه فصل للورثة على غير مرتع عزمي

قوله فكان الوارث مالكا قديما وللمالك القديم ان ياخذ ماله قبل القسمة بغير شيء وبعده او من التاجر بالعوض ذكره الزيلعي

والولاء للاب اذ لا وجه لبطلان الكتابة لنفوذها بدليل منفذ
فجعل الوارث الذي هو خلفه كالوكيل من جهته وحقوق العقد
فيه يرجع الى الموكل والولاء لمن يقع العتق عنه قتل مرتد رجلا
خطاء ولحق او قتل على ردته فديته في كسب الاسلام لان العواقل
لا تعقل المرتد لانعدام النصرة فيكون في ماله المكتسب في الاسلام
لنفوذ تصرفه دون المكتسب في الردة لتوقف تصرفه قطع يد
اي يد المسلم عمدا فارتد والعياذ بالله تع ومات على ردته
منه اي القطع او لحق فقضى به فجاء مسلما فمات منه ضمن القاطع
نصف الدية من ماله لورثته لان القطع حل محلا معصوما والسراية
حلت محلا غير معصوم فاعتبر القطع لا السراية فيجب نصف الدية
ويجب في ماله لان العاقلة لا يتحمل العمد كما مر ولم يجب القصاص
لشبهة الارتداد وان لم يلحق المقطوع يده المرتد بل اسلم ههنا
فمات منه اي من القطع ضمن القاطع كلها اي كل الدية لكونه
معصوما وقت القطع ووقت السراية مكاتب ارتد فلحق
واكتسب مالا فاخذ بماله وابى ان يسلم فقتل فبدلها اي
بدل الكتابة لسيده والباقي لوارثه لان المكاتب انما يملك
اكسابه بالكتابة والردة لا يؤثر في الكتابة فكذا اكسابه
زوجان ارتدا فلحقا فحبلت المرأة في دار الحرب فولدت هي ولدا
ثم ولد الولد ولدا فظهر عليهم اي الزوجين والولد وولد الولد جميعا
فالولدان اي ولدهما وولد ولدهما فيء اي يكونان رقيقين
لان المرتدة تسترق والولد يتبع الام وكذا ولد الولد والولد
الاول يجبر على الاسلام لا ولده لان الاولاد يتبعون
الاباء في الدين فيجبر على الاسلام كما يجبر ابوه عليه وقيل يجبران
اي ولدها وولد ولدها وهو رواية الحسن عن ابي حنيفه
انه يجبر تبعا للجد صح ارتداد صبي يعقل واسلامه فلا يرث
ابويه الكافرين ويجبر عليه اي على الاسلام بلا قتل ان ابى
عند ابي حنيفة ومحمد وقال ابو يوسف ارتداده غير معتبر واسلامه
معتبر وقال زفر والشافعي كلاهما غير معتبر ولنا ان عليا
رضي الله تع عنه اسلم في صباه والنبي عليه السلام صحح
اسلامه وكان علي رضي الله تع عنه مفتخرا به حتى قال سبقتكم
الى الاسلام طرا غلاما ما بلغت اوان حلم

باب البغات

هو القضاء باللحاق ح

ولهذا كان الاول ميراثا عنه والثاني فيئا عنده هداية

في هذا الارجاع تفكيك ولو قيل اي يد المرتد في حال الاسلام لسلم

لان السراية لو لم يهدر لوجب القصاص في العمد والدية الكاملة في الخطاء لان قطع اليد صار نفسا

وهذا ظاهر على اصلهما لان كسب الردة ملكه اذا كان حرا فكذا اذا كان مكاتبا واما عند ابي حنيفة فلان المكاتب انما يملك اكسابه بالكتابة والكتابة لا يتوقف بالردة فكذا اكسابه

يتبع الام اي في الحرية والرق والمرتدة تسترق فكذا ولدها عزمي

هذه ابيات انشاها علي رضي الله تع عنه
محمد النبي اخي وصهري
وحمزة سيد الشهداء عمي
وجعفر الذي يصبح ويمسي
يطير مع الملائكة ابن امي
وبنت محمد سكني وعرسي
مشوب لحمها بدمي ولحمي
وسبطا احمد ولداي منها
فمن منكم له سهم كسهمي
سبقتكم الى الاسلام طرا
غلاما ما بلغت اوان حلمي

لهم قوم مسلمون خرجوا عن طاعة الامام فيدعوهم الى العود
ويكشف شبهتهم فان تحيزوا اي اتخذوا حيزا اي مكانا مجتمعين
فيه حل لنا قتالهم بدأً خلافا للشافعي فان قتل المسلم ابتداءً
لا يجوز ولنا ان الحكم يدار على دليله وهو تعسكرهم واجتماعهم
فان صبر الامام الى بدأهم ربما لا يمكن دفع شرهم ونقتل جريحهم
وفيه خلاف الشافعي ايضا ونتبع موليهم اي معرضهم لو كان
لهم فئة اي جمعية وفيه ايضا خلاف الشافعي وان لم يكن
لم نفعل ما ذكرنا لان جواز القتل كان لاجل الخوف واذ لا خوف
لعدم الفئة فلا قتل لكونه مسلما ولا نسبي ذريتهم ونحبس
مالهم حتى يتوبوا لان الاسلام يعصم النفس والمال والحبس
كان لدفع شرهم واستعمل الامام سلاحهم وخيلهم عند
الحاجة لان للامام ان يفعل ذلك في مال العادل عند الحاجة
ففي مال الباغي اولى لا شيء بقتل باغ مثله ان ظهر عليهم
لانقطاع ولاية الامام عنهم غلبوا على مصر فقتل مصري
مثله فظهر على المصر قتل القاتل به اي بقتله اذا لم يجروا
اي البغاة فيه اي المصر احكامهم اذ ح لم يكن ولاية الامام
منقطعة عن المصر فيجري احكامه بخلاف ما اذا اجروا فيه
احكامهم قتل عادل باغيا او قتله اي العادل باغ مدعيا
ذلك الباغي حقيته ورثه القاتل عادلا كان او باغيا
يدعي الحقية اما الاول فلان العادل اذا اتلف الباغي
او ماله لا يأثم به ولا يضمن لان المحاربة تبطل العصمة
وقد امرنا بمقاتلتهم لقوله تعالى فقاتلوا التي تبغي فصار
قتلهم بحق كقتل اهل الحرب فلا يوجب حرمان الارث كما لو
قتل مورثه بقود له عليه فان حرمان الارث جزاء قتل محظور
فلا يناط بقتل مباح واما الثاني فلان الباغي اذا قتل العادل
بتأويله ولا يضمن عندنا والتأويل الفاسد ينزل منزلة الصحيح
في حق دفع الضمان اذا ضمت اليه المنعة كتأويل اهل الحرب
واذا لم يجب به الضمان لم يجب به الحرمان والارث مستحق
بالقرابة واذا قتله الباغي مقرا ببطلانه لا اي لا يرث لانه
اذا اقر بالبطلان يجب الضمان فيلزم الحرمان كره بيع السلاح
من اهل الفتنة لانه اعانة على المعصية وان لم يدر انه منهم

قوله مقرا ببطلانه لا وعند ابي يوسف لا يرث مطلقا ملتقى

قوله بيع السلاح خرج بما يتخذ منه السلاح لانه لا يقاتل الا بصنعه وهم لا يعرفونها بخلاف اهل الحرب فانه يكره ذلك ايضا شرنبلالي

ولا قود ولا دية ولكن ... عذابا [illegible]

اي لايكره

اي لا يكره لان الاصل عدم الكراهة ولا صارف عنه قال
في مجمع الفتاوى قال ابو حنيفة اذا اجتمع الناس على امام
من المسلمين وهم آمنون والسبل آمنة فخرج من المسلمين
على امام الجماعة فينبغي للمسلمين ان يعينوه ان قدروا
عليه والا فالواجب على كل مسلم ان يعتزل الفتنة ويقعد
في بيته

كتاب احياء الموات

لما فرغ عن كتاب الجهاد
المذكور في بعض ابوابه احياء الموات عقبه به والموات
لغة حيوان مات وههنا مستعار والمستعار له ارض
لم تملك في الاسلام او ملكت فيه ولم يعرف مالكها
وتعذر زرعها بانقطاع الماء عنها او غلبته عليها او نحوها
كما اذا نزت او صارت سبخة وبعدت من العامر بحيث
لا يسمع صوت من اقصاه ملكها اي الارض محييها باذن الامام
عند ابي حنيفة وعندهما بلا اذنه ولو كان محييه ذميا
ولا يملكها محجرها التحجير من الحجر بفتح الجيم او الحجر بسكونها
سمي به لانهم كانوا يعلمونه بوضع الاحجار حوله او يعلمونه
لحجر غيرهم عن احيائها فيبقى غير مملوكة كما كان هو الصحيح
ثم انه قد يكون بغير الحجر بان غرز حولها اغصانا يابسة
او نقى الارض واحرق ما فيها من الشوك او حصد ما
فيها من الحشيش او الشوك وجعلها حولها وجعل التراب
عليها من غير ان يتم المسناة فلو حجرها تفريع على ان التحجير
لا يفيد الملك يعني اذا لم يملكه المحجر لو حجر وترك ثلاث
سنين دفعها الامام الى غيره لقول عمر رض ليس للمحجر
بعد ثلاث سنين حق قالوا هذا ديانة فاما اذا احياها
غيره قبل مضي هذه المدة ملكها لتحقق الاحياء منه دون
الاول وما عدل عنه الماء اي موضع ماء زال عنه الماء
وانكشف الموضع وامتنع عوده اليه فموات ان لم يكن
حريما لمعمور فان جاز عوده لم يجز احياؤه لان حق المسلمين
قائم فيه احيا مواتا ثم احاط الاحياء بجوانبه الاربعة
بالتعاقب فطريق الاول في الارض الرابعة على ما روي
عن محمد لانه اذا سكت عن الاول والثاني والثالث صار
الباقي طريقا له فاذا احيا الرابع فقد احيى طريقه

[illegible] الذي [illegible] فالغرض [illegible] منه [illegible]

قوله نزت اي صارت ذات نز وهو ما يتحلب من الارض من الماء وقوله سبخة بفتح السين المهملة وكسر الباء الموحدة والخاء المعجمة ارض مالحة لا تنبت شيئا

قوله من غير ان يتم المسناة هو ما بني للسيل لرد الماء اكمل

سبخة [illegible]

[illegible]

[illegible]

بحسب المعنى فيكون له فيه طريق حفر بئرا في موات بالاذن
فله حريمها للعطن وهو بئر يناخ الابل حولها ويسقي والناضح
وهو بئر يستخرج ماؤها بسير الابل ونحوه اربعون ذراعا
من كل جانب انما قال في الاصح احترازا عما قيل اربعون
من جميع الجوانب وللعين خمس مائة كذلك اي من كل جانب
لقوله عليه السلام حريم العين خمسمائة ذراع ولان العين
يستخرج للزراعة فلا بد من موضع يجري فيه الماء ومن حوض
يجتمع فيه الماء ومن موضع يجري منه الى المزرعة فلهذا
يقدر بالزيادة والتقدير بخمسمائة بالتوقيف والاصح
انه خمسمائة من كل جانب ومنع غيره من الحفر فيه اي
في الحريم لانه صار ملكا لصاحب البئر ضرورة تمكنه
من الانتفاع بها فكان متعديا بتصرفه في ملك غيره
فان حفر فللاول ان يسده ولا يضمنه النقصان وان يأخذه
بكبس ما احتفر لان ازالة جناية حفره به كما في كناسة
يلقيها في دار غيره يؤخذ برفعها وقيل يضمنه النقصان
ثم يكبسه بنفسه كما اذا هدم جدار غيره وهذا هو الصحيح
وان حفر الثاني بئرا بامر الامام في غير حريم الاول قريبة
منه فذهب ماء البئر الاولى وعرف ان ذهابه من
حفر الثاني فلا شيء عليه لانه غير متعد فيما صنع والماء
تحت الارض غير مملوك لاحد فليس له ان يخاصمه في تحويل
ماء بئره الى بئر الثاني كالتاجر اذا كان له حانوت فاتخذ
اخر بجنبه حانوتا لمثل تلك التجارة فكسدت تجارة
الاول بذلك لم يكن له ان يخاصم الثاني كذا في الكافي
وله اي للذي حفرها وراء الحريم متصلة بحريم البئر
الاولى الحريم من ثلاث جوانب سوى جانب الاول
لسبق ملك الحافر الاول فيه وان اراد الثاني التوسعة
عليه حفر بعيدا من حريم البئر الاولى وللقناة حريم
قدر ما يصلحها القناة مجرى الماء تحت الارض ولم يقدر
حريمه بشيء يمكن ضبطه وعن محمد انه بمنزلة البئر
في استحقاق الحريم فقيل هذا عندهما وعند ابي حنيفة
لا حريم له ما لم يظهر على وجه الارض ولا حريم للنهر

قوله للعطن خبر مقدم لقوله اربعون
هذا عنده وعندهما للعطن اربعون و
للناضح ستون وقيل ان التقدير في العين
والبئر بما ذكرنا لصلابتها وفي ارض
فيها رخاوة يزداد كيلا يتحول الماء الى الثاني

قوله خمسمائة ذراع الذراع ست قبضات

قوله وان يأخذه اي يعني ان شاء
سده بنفسه بلا تعرض للثاني وان
شاء يأخذه ويامره بالكبس بلا ضمان
الكبس ضد الفتح يقال كبس النهر
اي ضم طرفيه من باب ضرب واخ

اي بالتمام من الشارع [illegible]

الفارسية كاديز

الابجة

الا بحجة يعني من كان له نهر في ارض غيره فليس له حريم
عند ابي ح الا ان يقيم بينة على ذلك وقالا له مسناة النهر
يمشي عليها ويلقي عليها طينه واذا لم يكن له حريم الا بحجة
فمسناة مبتدأ خبره قوله الآتي لصاحب الارض قوله
بين نهر رجل صفة مسناة وارض لاخر وليست تلك المسناة
في يد احد اي ليس لاحدهما عليها غرس او طين ملقى
يكون تلك المسناة لصاحب الارض اما اذا كان لاحدهما
عليه ذلك فصاحب الشغل اولى لانه صاحب يد **فصل**
اعلم ان الماء نوعان احدهما الشرب والثاني الشفة وقد
خلط بينهما في الكتب وميز ههنا فبين اولا الشرب
واحكامه ثم الشفة واحكامها حيث قيل الشرب نصيب
الماء يشترك الكل في ماء اودية غير مملوكة كدجلة
ونحوها في عموم المنافع ككري نهر ونصب رحى اذا كان
في ارضه ولو في ارض غيره لم يجز بلا ضرر للعامة فانها
مباحة في الاصل لكن ان كان يضر بالعامة فليس له
ذلك لان دفع الضرر عنهم واجب وذلك بان يميل الماء
الى هذا الجانب اذا انكسر طرف النهر فيغرق القرى
والاراضي صح دعواه اي الشرب المجرد بلا ارض استحسانا
لانه قد يملك بدونها ارثا وقد تباع الارض ويبقى الشرب له وهو
مرغوب فيه وقسم الشرب بقدر اراضي قوم اختصموا فيه
يعني اذا كان نهر بين قوم اختصموا في الشرب ولم يعلم
كيف اصل الشرب بينهم كان بينهم على قدر اراضيهم
لان المقصود الانتفاع بسقيها فيقدر بقدره بخلاف
الطريق لان المقصود التطرق وهو في الدار الواسعة
والضيقة على نمط واحد ومنع الاعلى منهم من سكر النهر
اي سده بلا رضاهم وان لم يشرب منه اي من النهر بدونه
اي السكر يعني ان كان الاعلى منهم لا يشرب حتى يسكر النهر
لم يكن له ذلك لان فيه ابطال حق الباقين فان تراضوا
على ان يسكر الاعلى حتى يشرب بحصته او اصطلحوا على ان
يسكر كل رجل منهم في نوبته جاز لان الحق لهم وكل منهم
عطف على الاعلى اي منع كل منهم من شق نهر منه اي

من اصل النهر ونصب رحى او دالية او جسر عليه بلا اذن
شريكه لان فيه كسر طرف النهر وشغل موضع مشترك بالبناء الا
ان يكون رحى نصب في ملكه غير مضر بالنهر والماء لانه
تصرف في ملك نفسه ولا ضرر في حق غيره ومنع من توسيع
فم النهر اي نهره في ارضه لانه يكسر طرف اصل النهر ويزيد
على مقدار حقه في اخذ الماء ومنع ايضا من القسمة بالايام
وقد كانت بالكوى بكسر الكاف جمع كوة بفتحها وقد يضم
الكاف في المفرد فالجمع كوى كعروة وعرى وهي روزن
البيت استعيرت للثقب التي تثقب في الخشب ليجري
الماء فيه الى المزارع او الجداول وجه المنع ان القديم يترك
على قدمه ومنع ايضا من سوق شربه الى ارض له اخرى
ليس لها منه شرب لان تقادم العهد دليل على انه
حقه ويورث ويوصي بنفعه لا نفسه ولا يباع ولا يوجر
ولا يوهب ولا يتصدق به ولا يجعل مهرا ولا بدل خلع
او صلح والفرق ان الورثة خلفاء الميت فيقومون مقامه
في حقوق الميت واملاكه وجاز ان يقوموا مقامه فيما
لا يجوز تمليكه كالمعاوضات والمتبرعات كالدين
والقصاص والخمر فانها تملك بالارث وكذا الشرب والوصية
اخت الميراث بخلاف البيع والاجارة والهبة والصدقة
والوصية بنفس الشرب ونحوها حيث لا يجوز للغرار
او للجهالة او لعدم الملك فيه للحال او لانه ليس بمال متقوم
ولو تزوج على شرب بغير ارض فالنكاح جائز ولا شرب لها
لانه بدون الارض لا يحتمل التمليك بعقد المعاوضة
ويجب مهر المثل لانه مجهول جهالة فاحشة فلم يصح
لتسميته ولا يضمن من ملأ ارضه فنزت ارض جاره او غرقت
لانه مسبب غير متعد كحافر البئر وواضع الحجر فان فعله
في ارضه مباح ولا يضمن قالوا هذا اذا سقى ارضه سقيا
معتادا تحمله ارضه عادة واما اذا سقى سقيا لا تحمله
فيضمن لانه اجرى الماء الى ارض جاره تقديرا كذا في الكافي
ولا يضمن ايضا من سقى من شرب غيره في رواية وهي
رواية الاصل وفي رواية اخرى يضمن وهو مختار فخر الاسلام

ذكر في الكافي

[illegible]

مبتدأ

ذكر في الكافي كري نهر لم يملك من بيت المال لانه من حاجة
العامة وان لم يوجد من بيت المال شيء فعلى العامة وللامام
ان يجبر الناس على كريه لانه نصب ناظرا وفي تركه ضرر عام
وكري النهر المملوك على اهله النهر المملوك الذي دخل ماؤه
تحت القسمة اما عام او خاص والفرق بينهما ان ما يستحق
صاحبه به الشفعة كما يأتي في بابها فهو خاص وما لا يستحق
به فعام وكريهما على اهلهما لا على بيت المال لان المنفعة
يعود اليهم على الخصوص فيكون مؤنة الكري عليهم كذلك
لان الغرم بالغنم لما فرغ من بيان الشرب واحكامه
شرع في بيان الشفة واحكامها فقال والشفة شرب
بني آدم والبهائم ولكل من بني ادم والبهائم حقها اي
حق الشفة في كل ماء لم يحرز بظرف فيشتركون فيها اي
الشفة فقط اي بلا اشتراك لهم في الشرب فان الاصل فيه
قوله صلى الله تعالى عليه وسلم الناس شركاء في ثلاث في الماء
والكلأ والنار وهو متناول الشرب والشفة ثم خص منه
الشرب بعد دخول الماء في المقاسم بالاجماع فبقي الشفة
ولان البئر ونحوها لم يوضع للاحراز والمباح لا يملك بدونه
كالظبي اذا تكنس في ارضه وفي انهار مملوكة وبئر وحوض
وقناة ولما كانت الشفة متناولة لشرب الدواب وكان
القول بالاشتراك فيها مقتضيا للقول بجواز سقي الدواب
من هذه المياه استدركه بقوله لكن لا يسقى دوابه من نهر
غيره ان خيف تخريبه لكثرتها اي الدواب ولا يسقى ارضه
وشجره منه ومن قناته وبئره الا باذنه ويسقى شجرا او خضرا
في داره حملا بجراره في الاصح وقال بعض ائمة بلخ ليس له ذلك
الا باذن صاحب النهر طالب الشفة ان لم يجد ماء الا في
شخص خلاه اي اذن ذلك الشخص الطالب ليأخذه او اخرجه
اليه يعني اذا كان البئر او العين او الحوض او النهر في ملك
رجل له ان يمنع من يريد الشفة من الدخول في ملكه اذا كان
يجد ماء اخر بقرب من هذا الماء وان لم يجد قيل لصاحب النهر
اما ان تعطيه الشفة او تتركه يأخذ بنفسه وانما قال
في ملك شخص لانه اذا احتفر في ارض موات ليس له ان يمنعه

قوله والفرق الخ الشرب الخاص نهر لا تجري
فيه السفن وقيل ما نفذ ماؤه الى الاراضي
المسقية منهم ايما ملك وفي الكفاية تكلموا
في نهر الخاص قال بعضهم ان كان النهر
لعشرة بما دونها او عليه قرية واحدة يسقي
ماؤه فيها فهو خاص يستحق به الشفعة واذا
كان النهر لما فوق العشرة فهو نهر عام
وقال بعضهم ان كان النهر لما دون الاربعين
فهو خاص وان كان لاربعين فهو عام
وبعضهم جعل الحد الفاصل الخمسمائة
وبعضهم الالف والاصح انه يفوض
الى رأي المجتهد حتى يختار من الاقاويل اي قول شاء
كمال [illegible]

مطلب الشفة

تكنس كزلنمك وارتنمك تستتركبي
اختري

المخضر بالفتح وكسر الضاد تازه اوت
اختري

لِاَنَّ المَوَاتَ كان مُشتركًا والحفر لِاحياءِ حق مشترك فلا يقطع
الشركة فى الشفة فان امتنع صاحب الماء عنهما اي التخلية
والاخراج وطالب الماء يخاف على نفسه اوظهره قاتله بالسلاح
لانه قصد اتلافه بمنعه حقه وهو الشفة والماء فى البئر مباح
غير مملوك وفي ماء محرز فى الاناء ونحوه قاتله بلاسلاح بل
بعصًا ونحوه لانه ارتكب معصيه فقام ذلك مقام التعزير له
كطعام عند المخمصة فان لطالبه ان يخاصم بلاسلاح
كتاب الكراهية والاستحسان لما فرغ عن العبادات
الخمس وما يتعلق بها عقبها بهذا الكتاب لان مسائله
تناسبها بعضها تناسب التضاد وبعضها تناسب التجانس
ماكره كراهة التحريم حرام عند محمد ولم يلفظ به لعدم القاطع
فاذا استعمل الكراهة فى كتبه اراد به الحرام وعندهما الى الحرام
اقرب فنسبته الى الحرام كنسبة الواجب الى الفرض واما المكروه
كراهة التنزيه فالى الحل اقرب **فصل** فرض الاكل بقدر
دفع الهلاك واستحب بقدر ما يقدر به على صلوته قائمًا
وصومه وابيح الى الشبع ليزيد قوته وحرم ما فوقه الا
لقصد قوة صوم الغد اودفع استحيا ضيفه وكره لحم
الاتان ولبنها وهي انثى الحمار الاهلي واللبن متولد من اللحم
فصار مثله بخلاف الحمار الوحشي (و كذا الذكر) فانه ولبنه حلال لم يقل
حرم لان فيه خلاف مالك كذا لحم الخيل ولبنه مكروه
عند ابي حنيفه قيل كراهة تحريم وقيل كراهة تنزيه
خلافا لهما وحرم بول الابل واكل وشرب وادهان
وتطيب من اناء ذهب وفضة للرجال والنساء قيل
صورة الادهان ان ياخذ انية الذهب والفضة ويصب
الدهن على الراس اما اذا ادخل يده فيها واخذ الدهن ثم صبه
على الراس من اليد فلا يكره كذا فى النهاية نقلا عن الذخيرة
واعترض عليه بانه يقتضى ان لايكره اذا اخذ الطعام
من انية الذهب او الفضة بملعقة ثم اكله منها وكذا
لواخذ بيده واكله منها ينبغي ان لايكره ثم قيل ولكن ينبغي
ان لا يفتى بهذه الرواية لئلا ينفتح باب استعمالها اقول
منشاؤه الغفلة عن معني عبارة المشايخ وعدم الوقوف

قوله قاتله بلاسلاح هذا اذا كان
وصل من صاحبه كما ذكره الزيلعي
وقد فات ذكر هذا الشرط
صاحب الدرر
عزمي

قوله بعضها تناسب التضاد كمسائل
الاكل والشرب بالنسبة الى الصوم
وبعضها تناسب التجانس كمسائل الكفر
والارتداد بالنسبة الى الجهاد دوني

قوله فنسبته الى الحرام كنسبة الواجب
الى الفرض اه قيل فيه ان هذا انما يأتى
على قول محمد انتهى قال فى التنقيح والمكروه
نوعان مكروه كراهة تنزيه وهو
الى الحل اقرب وعند محمد لا بل هو حرام
لكن بغير القطع كالواجب مع الفرض
انتهى عزمي زاده
قال فى التلويح فعلى رأيهما ما يكون
تركه اولى من فعله فهو مع المنع
عن الفعل حرام وبدونه مكروه كراهة
التنزيهية ان كان الى الحل
بمعنى انه لا يعاقب فاعله ولكن يثاب
تاركه ادنى ثواب وكراهة التحريم
ان كان الى الحرام اقرب بمعنى ان فاعله
يستحق محذورا دون العقوبة
بالنار كحرمان الشفاعة اهـ
وعنده ما تركه ان ثبت ذلك
بدليل قطعي يسمى حراما والا يسمى
مكروها كراهة التحريم واما ما كان
تركه اولى مع عدم المنع عن الفعل
وهو مكروه كراهة التنزيه كذا
فى الاصلاح والايضاح وحاشيته اخي چلبي

قوله فاذا استعمل
اي اذا استعمل
لفظ المكروه
مطلقا اراد به
الحرام واما اذا
ذكر المكروه
التنزيهي
فيذكر بالتقييد
عزمي

على مرادهم اما الاول فلان من فى قولهم من اناء ذهب
ابتدائية واما الثاني فلان مرادهم ان الادوات المصنوعة
من المحرمات انما يحرم استعمالها اذا استعملت فيما صنعت له
بحسب متعارف الناس فان الاواني الكبيرة المصنوعة
من الذهب والفضة لاجل اكل الطعام انما يحرم استعمالها
اذا اكل الطعام منها باليد او الملعقة لانها وضعت لاجل ابتداء
الاكل منها باليد او الملعقة فى العرف واما اذا اخذ منها
ووضع على موضع مباح فاكل منه لم يحرم لانتفاء ابتداء
الاستعمال منها وكذا الاواني الصغيرة المصنوعة لاجل
الادهان ونحوه انما يحرم استعمالها اذا اخذت وصب منها
الدهن على الرأس لانها انما صنعت لاجل الادهان منها بذلك
الوجه واما اذا ادخل يده فيها واخذ الدهن وصبه على
الرأس من اليد فلا يكره لانتفاء ابتداء الاستعمال منها
فظهر ان مرادهم ان يكون ابتداء الاستعمال المتعارف
من ذلك المحرم ويؤيده ما سيأتي من مسئلة الاناء المفضض
والسرير المفضض مع ملاحظة قولهم متقيا موضع الفضة
فتدبر كذا الاكل بملعقتها والاكتحال بميلها ونحوها
من الاستعمالات وحل الاكل من اناء رصاص وزجاج
وبلور وعقيق واناء مفضض وحل جلوسه على سرير وسرج
مفضض متقيا موضع الفضة فان الاكل والشرب من الاناء
المفضض والجلوس على الكرسي او السرير او السرج او نحوه
مفضضا انما يحل اذا اتقى موضع الفضة بان لا تكون الفضة
فى موضع الفم عند الاكل والشرب وفى موضع اليد عند الاخذ
وفي موضع الجلوس على السرير فانه ح لايكون مستعملا لها
على الوجه المذكور بخلاف ما اذا لم يتق موضعها وكذا الاناء
المضبب بالذهب والفضة والكرسي المضبب باحدهما هذا كله
عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يكره كله وقول محمد يروى مع ابي ح
ويروى مع ابي يوسف وهذا الاختلاف فيما اذا تخلص
واما المموه فلا بأس بالاجماع روي ان هذه المسئلة وقعت
فى مجلس ابي جعفر الدوانقي وابو حنيفة وائمة عصره حاضرون
فقالت الائمة يكره وابو حنيفه ساكت فقيل له ما تقول فقال

قوله موضع الفضة يلتقيه منه اي يجب الاتقاء من خاتم الفضة بالكف عند شرب الماء منح

ان وضع فاه موضع الفضة يكره والا فلا فقيل له من اين لك
فقال ارأيت لو كان في اصبعه خاتم فضة فشرب الماء من كفه
ايكره لك فوقف الكل فتعجب ابو جعفر من جوابه وهذا الجواب
يؤيد ما ذكرنا وقبل قول كافر ولو كان مجوسيا شريت اللحم
من مسلم او كتابي فحل او شريته من مجوسي فحرم قال في الكنز
ويقبل قول الكافر في الحل والحرمة وقال الزيلعي هذا سهو لان الحل
والحرمة من الديانات ولا يقبل قول الكافر في الديانات وانما
يقبل في المعاملات خاصة للضرورة اقول ليس الساهي
صاحب الكنز لان مراده بالحل والحرمة ما يحصل في ضمن المعاملات
لا مطلق الحل والحرمة كما توهم بدليل انه قال في الكافي ويقبل قول
الكافر في الحل والحرمة حتى لو كان له اجير مجوسي او خادم مجوسي
فارسله ليشتري له لحما فاشتري وقال اشتريته من يهودي
او نصراني او مسلم وسعه اكله وان كان غير ذلك لم يسعه اكله
ثم قال واصله ان خبر الكافر في المعاملات مقبول بالاجماع
يعني صاحب الكافي
لصدوره عن عقل ودين مانع من الكذب ومساس الحاجة
الي قبوله لكثرة المعاملات وكونه من اهل الشهادة في الجملة
فظهر ان مراده ما ذكرنا والعجب انه بعد ما اعترض عليه
بهذا الاعتراض نقل محصول كلام الكافي وكان عليه ان يقول
بدل الاعتراض اراد بالحل والحرمة ما يحصل في ضمن المعاملات
ويجعل كلام الكافي قرينة عليه فليتأمل وقبل قول فرد
ولو كان كافرا او انثى او فاسقا او عبدا في المعاملات لانها تكثر
بين اجناس الناس فلو شرط شرط زايد ادي الي الحرج فقبل
قوله مطلقا دفعا للحرج وفي التوكيل بان اخبراني وكيل فلان
في بيع هذا حيث يجوز الشراء منه وقبل قول العبد والصبي
في الهدية والاذن كما اذا جاء بهدية وقال اهدي اليك
فلان هذه الهدية يحل قبوله منه او قال انا مأذون في التجارة
يقبل قوله وشرط العدل في الديانات المحضة كالخبر عن نجاسة
الماء فان اخبر بها مسلم عدل ولو عبدا قبل قوله ويتيمم
السائل او اخبر بها فاسق او مستور تحري وعمل بغالب ظنه
فالاحوط الاراقة فالتيمم في غلبة صدقه والتوضي فالتيمم
في غلبة كذبه رجل دعي الى وليمة فيها منكر وعلم لم يحضر

قوله لا مطلق الحل بان قال هذا حلال وهذا حرام منح

معناه اذا كان ذبيحة غير الكتابي والمسلم كمال

كما في شهادة الكافر على الكافر عزمي

كالاب والمضارب والاذن في التجارة

والجارية

وكجهة القبلة اختيار

قوله وقبل قول فرد قال في الجوهرة وهذا اذا غلب على الرأي صدقه اما اذا غلب عليه كذبه فلا يعمل به شرنبلالي

قوله كما اذا جاء اه وفي الجامع الصغير امة قالت لرجل بعثني اليك مولاي هدية يسعه اخذها لانه لما قبل قولها في اهداء غيرها فكذا يقبل في اهدائها كمال

قوله كالخبر كذا الواحد عن عدل بانه ذبيحة مجوسي لا يحل اكله ولكن لا يرد بقوله على بايعه كما في البزازية شرنبلالي

قوله فان اخبر بها مسلم اه وان اخبر بنجاسة الماء ذمي او صبي لا يعمل بخبره ويتوضأ كمال

اي سواء كان مقتدى او غيره شرح

لانه لا يلزمه اجابة الدعوة اذا كان هناك منكر وقال علي رضي الله تعالى عنه صنعت طعاما فدعوت رسول الله صلى الله عليه وسلم فجاء فرأى في البيت تصاوير فرجع

وان لم يعلم

عيني ولا يقبل قول المستور في الديانات في ظاهر الرواية وعن ابي حنيفة انه يقبل قوله فيه كما يجوز القضاء به

يعني من غيره اذا لم يطعن الخصم كمال

تعليل لما اذا كان غير مقتدى وجرى على المنع ولم يقدر فليقعد ويصبر لانه لا يلزمه اجابة الدعوة اذا كان هناك منكر وفيه جلوس المقتدى به فتح باب المعصية ويشين الدين البرهان

وان لم يعلم او حدث بعد حضوره فان كان مقتدي فان قدر
على المنع منع والا خرج البتة وغيره اي غير المقتدي ان قعد
واكل جاز فان اجابة الدعوة سنة لقوله صلى الله عليه وسلم
من لم يجب الدعوة فقد عصى ابا القاسم فلا يترك لاقتران
البدعة من غيره كصلوة الجنازة لا تترك لاجل النايحة
فصل لا يلبس رجل حريرا الا قدر اربعة اصابع عرضا
هذا عند ابي ح
وعندهما حل في الحرب ويتوسده ويفترشه ويلبس ما سداه
حرير ولحمته غيره لان الصحابة رضي الله تعالى عنهم كانوا
يلبسون الخز وهو مسدي بالحرير ولان الثوب انما يصير
ثوبا بالنسج لما عرف ان العبرة لاخر جزئي العلة والنسج
باللحمة فكانت هي المعتبرة لا السدي ويلبس عكسه في الحرب
فقط للضرورة ويكره في غيره لانعدامها فلا يتحلى اي لا يتزين
بكسر الميم وفتح
الرجل بذهب او فضة الا بخاتم ومنطقة وحلية سيف
منها اي الفضة لا الذهب ومسمار ذهب لثقب فص لانه
تابع ولا يعد لابسا به وحل للمرأة كلها لما رواه عدة من الصحابة
رضي الله تعالى عنهم منهم علي رضي الله تعالى عنه ان النبي عليه السلام
خرج وباحدي يديه حرير وبالاخري ذهب وقال هذان
حرامان على ذكور امتي حلال لاناثهم ويروي حل لاناثهم ولا
يتختم بالحديد والصفر اما الحديد فلان النبي عليه السلام
رأي على رجل خاتم حديد فقال مالي اري عليك حلية اهل النار
فامر فرمي به واما الصفر فانه صلى الله عليه وسلم رأي على رجل
خاتم صفر فقال مالي اجد منك ريح الاصنام فامر فرمي به
واختلف في الحجر واليشب قال في الجامع الصغير لا يتختم الا بالفضة
وقال في الهداية وهذا نص على ان التختم بالحجر والحديد والصفر
حرام ووافقه صاحب الكافي وزاد عليه قوله ومن الناس
حجر
من اطلق اليشب واليه مال شمس الائمة السرخسي فانه قال
والاصح انه لا بأس به كالعقيق فانه عليه الصلوة والسلام
كان يتختم بالعقيق وقال تختموا بالعقيق فانه مبارك اقول
يرد على صاحب الهداية والكافي انا لا نسلم كون تلك العبارة نصا
على ما ذكراه كيف وقد قال الامام قاضي خان في شرح الجامع الصغير
ظاهر لفظ الكتاب يقتضي كراهة التختم بالحجر الذي يقال له يشب

قوله جاز هذا اذا كان الغناء واللعب في ذلك المنزل لا على المائدة فان كان على المائدة فلا ينبغي ان يقعد لقوله تعالى فلا تقعد بعد الذكرى مع القوم الظالمين شرنبلالي

اي مضمومة كما في الجوهرة ش

هذا اذا كان ضعيفا يحصل به اتقاء العدو في الحرب اما اذا كان رقيقا لا يحصل به الاتقاء لا يحل لبسه بالاجماع لعدم الفائدة ش

المهملة ما شددت به وسطك

والسنة ان يكون قدر مثقال فما دونه ويجعل في خنصر اليسرى وفصه الى باطن كفه بخلاف النساء لانه للزينة في حقهن بخلاف الرجل ويجوز ان فصه عقيقا او فيروزجا ونحوه وان ينقش عليه اسمه او اسما من اسمائه تعالى ولو كان خاتم الفضة كهيئة خاتم النساء بان يكون له فصان او ثلاثة كره استعماله للرجال من البزازية والاختيار شرنبلالي

والاصحّ انه لا بأس به لانه ليس بذهب ولا حديد ولا صُفرٍ
قد روي عن النبي عليه السلام انه تختّم بالعقيق وقال قاضيخان في
فتاواه ظاهر اللفظ يقتضي كراهة التختّم بالحجر الذي يقال له
يشب والصحيح انه لا بأس به لانه ليس بذهب ولا حديد
ولا صُفر بل هو حجر وعن رسول الله صلى الله عليه وسلم
انه تختّم بالعقيق ولو سلّم انه نصّ لكن لا ينافي احتمال
التأويل والتخصيص كما تقرّر في الاصول فيحتمل ان يراد
بالقصر في قوله لا يتختّم الا بالفضة القصر بالاضافة
الى الذهب فانّه المتبادر عند ذكره حتى اذا اطلق الحجر ان
لا يراد الا الذهب والفضة ولو سلّم انه صريح في نفي
الحجر لكن اذا ثبت ان الرسول صلى الله عليه وسلم
تختّم بالعقيق الذي هو الحجر وقال تختّموا بالعقيق فانّه
مبارك كان التختّم بالحجر جائزًا بقوله وفعله فكيف
يعارضه عبارة الجامع الصغير فالحاصل ان التختّم بالفضة
حلال للرجال بالحديث وبالذهب والحديد والصفر حرام
عليهم بالحديث وبالحجر حلال على اختيار شمس الائمة
والامام قاضيخان اخذًا من قول الرسول وفعله عليه السلام
لان حلّ العقيق لما ثبت بهما ثبت حلّ سائر الاحجار لعدم
الفرق بين حجر وحجر وحرام على اختيار صاحب الهداية والكافي
اخذًا من عبارة الجامع الصغير المحتملة لانه يكون القصر
فيها بالاضافة الى الذهب ولا يخفى ما بين المأخذين
من التفاوت وتركه لغير الحاكم اولى لانه انما يتختّم لحاجته
الى الختم وغيره لا يحتاج اليه ولا يشدّ سنّه الا بفضة اي
من تحرّك سنّه يشدها بالفضة وعند محمد لا بأس بالذهب
ايضًا وكره الباس الصبي ذهبًا وحريرًا لان حرمة اللبس
لما ثبت في حق الذكور حرم الالباس ايضًا كالخمر لما حرم شربها
حرم سقيها وجاز خرقة لوضوء ومخاط ونحوه لان المسلمين
قد استعملوا في عامة البلدان مناديل الوضوء والخرقة للمخاط
ومسح العرق وما رآه المسلمون حسنًا فهو عند الله حسن
ولو حملها بلا حاجة يكره كالتربع والاتكاء
لا يكرهان لحاجة ويكرهان بدونها والرتم وهو خيط التذكر

وعن ابي يوسف مثل قول كل منهما والخلاف
في شد السن اما اتخاذ الانف من الذهب
فلا خلاف في جوازه كما في المواهب شرنبلالي

وقد جاء في الحديث ان النبي عليه السلام
كان يمسح وضوءه بالخرقة في بعض
الاوقات فلم تكن بدعة اكمل

يعقد

يعقد في الاصبع قال الشاعر اذا لم تكن حاجاتنا في نفوسهم
فليس بمغنٍ عنك عقد الرتائم **فصل** ينظر الرجل الى
الرجل الا العورة وهي من تحت سرته الى تحت ركبته فالركبة
عورة لا السرة ثم حكم العورة في الركبة اخف منه في الفخذ
وفي الفخذ اخف منه في السوأة حتى ينكر عليه في كشف الركبة
وفي الفخذ يعنف وفي السوأة يضرب ان اصرّ والمرأة للمرأة والرجل
كالرجل للرجل اي نظر المرأة الى المرأة والرجل كنظر الرجل الى الرجل
حتى يجوز للمرأة ان تنظر منهما الى ما يجوز للرجل ان ينظر اليه
من الرجل اذا امنت الشهوة لان ما ليس بعورة لا يختلف
فيه النساء والرجال وينظر الرجل الى فرج زوجته وامته لقوله
صلى الله تعالى عليه وسلم غضّ بصرك الا عن امتك وامرأتك
الحلال قيد به لانها اذا حرمت عليه كالامة المجوسية او
المشركة او كانت امّه او اخته من الرضاع او امّ امرأته او بنتها
فلا يحل له النظر الى فرجها مطلقًا اي بشهوة او دونها وينظر
الرجل الى الوجه والرأس والصدر والساق والعضد من
محرمه لان البعض يدخل على البعض بلا استيذان والمرأة في
بيتها في ثياب بذلتها عادة فلو حرم النظر الى هذه المواضع
ادّى الى الحرج وامة غيره فان حكمها حكم المحرم لضرورة
رؤيتها في ثياب البذلة وهي تتناول المدبرة وامّ الولد
والمكاتبة ان امن شهوته والا فلا اي لا ينظر الى الظهر
والبطن والفخذ كامة غيره اذ لا ضرورة في كشفها بخلاف
ما سبق وما حلّ نظره منهما اي من محرمه وامة غيره
حلّ مسّه للحاجة اليه في المسافرة والمخالطة وله مسّ ذلك
اي عضو جاز النظر اليه من الامة ان اراد شراها وان
خاف شهوته للضرورة وامة تشتهى ويجامع مثلها لا تعرض
على البيع في ازار واحد المراد به ما يستر ما بين السرة والركبة
لان ظهرها وبطنها عورة ومنه يعلم حال البالغة
وينظر الرجل الى وجه الاجنبية وكفيها فقط لان في ابداء
الوجه والكف ضرورة لحاجتها الى المعاملة مع الرجال اخذًا
واعطاءً ونحوهما كذا السيدة اي لمملوكها ان ينظر الى وجه
سيدته وكفيها لا قدميها وان خاف اي الرجل او المملوك

وشهوتها عزمي

ان امن الشهوة عزمي

غضّ نخ

فانهنّ كالاجنبيات ع

والاولى ان لا ينظر كل منهما الى عورة صاحبه
لانه يورث النسيان كاسه

المحرم من لا يجوز المناكحة بينه وبينها
على التأبيد بنسب او سبب كالرضاع و
المصاهرة وسواء كانت المصاهرة بنكاح
او سفاح في الاصح شرنبلالي

كان الصواب اسقاط قوله كامة غيره لانه
داخل في سياق المسئلة
عزمي زاده

وهذا تنصيص على انه لا يباح النظر الى قدميها
وعن ابي حنيفة رضي الله تعالى عنه انه يباح لان فيه
بعض الضرورة وعن ابي يوسف رحمه الله يباح
النظر الى ذراعيها ايضًا لانها قد يبدو
منها عادة ولا يحل له ان يمس وجهها ولا
كفيها وان كان يأمن الشهوة وهذا اذا كانت
شابة تشتهى اما اذا كانت عجوزة لا تشتهى
فلا بأس بمصافحتها ومس يدها وكذا اذا كان شيخًا
يأمن على نفسه وعليها فان كان لا يأمن عليها
لا يحل مصافحتها والصغيرة اذا كانت لا تشتهى
يباح مسها والنظر اليها هداية

[illegible]

[illegible]

الشهوة لا ينظر الي وجهها الا لحاجة لقوله صلى الله عليه وسلم
من نظر الى محاسن امرأة اجنبية عن شهوة صب في عينيه
الآنك يوم القيمة فاذا خاف الشهوة لم ينظر من غير حاجة
تحرزا عن المحرم كقاض يحكم عليها وشاهد يشهد عليها
فان نظرهما الي وجهها جائز وان خافا الشهوة للحاجة الي
احياء حقوق الناس بالقضاء واداء الشهادة ولكن
ينبغي ان يقصدا به الحكم عليها واداء الشهادة لا قضاء
الشهوة تحرزا عن قصد القبيح ومن يريد نكاح امرأة حيث
جاز ان ينظر اليها وان خاف الشهوة لما روي انه صلى الله
تعالى عليه وسلم قال للمغيرة اذا اردت ان تتزوج امرأة
ابصرها فانه احرى ان يؤدم بينكما ورجل يداويها
فينظر الي موضع مرضها بقدر الضرورة وينبغي ان يعلم
امرأة مداواتها لان نظر الجنس الى الجنس اخف الا يرى ان
المرأة تغسل المرأة بعد موتها دون الرجل والخصي والمجبوب
والمخنث في النظر الي الاجنبية كالفحل اما الخصي فلقول عائشة
رضي الله تعالى عنها الخصا مثلة فلا يبيح ما كان حراما قبله
وقيل هو اشد الناس جماعا لان آلته لا تفتر بالانزال
واما المجبوب فلانه يسحق فينزل وان كان مجبوبا قد جف
ماؤه فقد رخص بعض مشايخنا اختلاطه بالنساء
في حقه والاصح انه لا يحل ويعزل عن امته العزل ان يطأ
فاذا قرب الي الانزال اخرج ولم ينزل في الفرج بلا اذنها
لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم لمولى امة اعزل عنها ان شئت
ويعزل عن زوجته به اي باذنها لنهيه صلى الله تعالى عليه وسلم
عن العزل عن الحرة الا باذنها **فصل** من ملك امة
بشراء ونحوه كهبة ووصية وميراث وخلع وصلح ونحو
ذلك ولو كانت الجارية بكرا او مشرية من امرأة او عبد
اما اذا كان عبد غيره فظاهر واما اذا كان عبده فكذا
اذا كان مأذونا له مستغرقا بالدين عند ابي حنيفة وعندهما
لا يجب فان من اصل ابي حنيفة ان العبد اذا كان عليه دين
مستغرق فالمولى لا يملك مكاسبه وعندهما يملك وان اشترى
من مكاتبه فكذا لانه لا يملك مكاسبه او مشرية من محرمها

اومن مال

المحاسن جمع الحسن ضد القبح على خلاف القياس
وكانه جمع محسن كذا قال الجوهري غاية البيان

يعني يؤدي الشهادة عليها لما انه لا يباح
النظر للتحمل اذا اشتهى على الاصح لانه
يوجد من لا يشتهي فلا ضرورة
بخلاف حالة الاداء كما في الهداية
شرنبلالي

وكذا يجوز للرجل النظر الى موضع الاحتقان من الرجل
ع

قالوا في زماننا يباح لسوء الزمان من قاضيخان
شرنبلالي

ويجب الاستبراء في صورة الاقالة بعد التسليم اي تسليم البايع
ولو قبل التسليم لا يجب

ونحو ذلك يريد به المجعول بدل كتابة
او بدل منفعة لما استأجره والمستولى
عليها في دار الحرب
شرنبلالي

مجرور عطف على قوله [illegible]

اي محرم [illegible] لكن غير ذي رحم [illegible] حتى لا يعتق عليه [illegible]

[illegible]

اومن مال الصبي بان باعه ابوه او وصيه وكذا الحكم اذا اشتراه
من مال ولده الصغير ذكره في غاية البيان حرم عليه اي على المالك
وطئها ودواعيه من اللمس والقبلة والنظر الي فرجها
قال بعضهم لا يحرم الدواعي لان الوطء انما حرم لئلا يختلط
الماء ويشتبه النسب وهذا معدوم في الدواعي ورد بان
الوطء حرام لاحتمال وقوعه في ملك الغير ايضا بان كانت
حاملا عند البيع ويدعي البايع الولد فيستردها فيظهر
ان وطئه صادف ملك الغير وهذا المعنى موجود في الدواعي
حتى يستبرئ المالك اي يتعرف براءة رحمها بحيضة فيمن
تحيض وشهر في ضدها اي الصغيرة والآيسة والمنقطعة
الحيض فان الشهر قائم مقام الحيض في العدة فكذا في الاستبراء
واذا حاضت في اثنائه بطل الاستبراء بالايام لان القدرة
على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل تبطل حكم البدل كالمعتدة
بالاشهر اذا حاضت وان ارتفع حيضها بان صارت ممتدة
الطهر وهي ممن تحيض تركها حتى يتبين انها ليست
بحامل ثم وقع عليها وليس فيه تقدير في ظاهر الرواية
وقال محمد يستبرئها بشهرين وخمسة ايام والفتوى عليه
لان هذه المدة متى صلحت للتعرف عن شغل يتوهم بالنكاح
في الاماء فلان يصلح للتعرف عن شغل يتوهم بملك اليمين
وهو دونه اولى كذا في الكافي وبوضع الحمل في الحامل والاصل
في هذا الباب قوله صلى الله تعالى عليه وسلم في سبايا اوطاس الا لا توطأ
الحبالى حتى يضعن حملهن ولا الحيالى حتى يستبرئن بحيضة
والحديث ورد في المسبية لكن سبب الاستبراء حدوث الملك واليد
لانه الموجود في المنصوص عليه والاستبراء لتعرف براءة الرحم
لئلا يختلط ماؤه بماء الغير اذ لو وطئها قبل ان يتعرف براءة
رحمها فجاءت بولد فلا يدري انه منه او من غيره فوجب
التعرف صيانة للمياه عن الاختلاط والانساب عن الاشتباه
والاولاد عن الهلاك لانه عند الاشتباه لا يدعي الولد
فيهلك لعدم من يقوم بتربيته وذلك عند حقيقة الشغل
او توهمه لكنه امر خفي فادير الحكم على امر ظاهر وهو تجدد
الملك وان كان عدم وطء المولي معلوما كما في الامور المعدودة

بشهوة وغيرها ق

اي طلب معرفة براءة الرحم يقال فلان تعرف
ماعند فلان اي طلبه حتى عرفه [illegible]

بلدة مراحل من مكة كانت به وقعة للنبي عليه السلام

وهي الاماء الحيالى وهي التي لم تكن مدخول بها ولم يحملن

الحبالى جمع حبلى على خلاف القياس والقياس فيها الحوائل قال في المغرب الصواب بالهمز

ولقائل ان يقول لا عموم في لفظ الحديث لغير الحبالى وذوات الحيض فلا يوجب الاستبراء في الصغيرة والآيسة والمنقطعة الحيض [illegible] بالمشتق يفيد تخصيصه بالمأخذ [illegible] بان المراد حتى يستبرئن بحيضة او بما قام مقامه وهو بقرينة ان الحبالى مقابل الحيالى ولا غير الحبالى حتى يستبرئن لكن هذا الجواب مبني على قصد تعميم الحكم في الحديث لجميع المسبيات بالصواب [illegible] في الجواب ان التعميم ثابت بالقياس او الاجماع [illegible] الحديث [illegible] في سائر اسباب الملك [illegible]

في هو كون الجارية بكرا او مشرية من امرأة او من محرمها او في مال الصبي [illegible]

[illegible] فان [illegible] عن قوله [illegible]

فان حكمة الحكم تراعى فى الجنس لا فى كل فرد فرد فان قيل اذا علم عدم وطئ
المولي كيف يتوهم شغل الرحم ليلزم اختلاط الماء واشتباه النسب
قلنا الشغل لا يلزم ان يكون من المولي لجواز ان يكون من غيره
وكذا التوهم فى البكر ثابت لان الشغل يتصور بدون زوال
العذرة كذا في الكافي اقول يرد عليه ان الشغل
اذا كان من غير المولي كان من الزنا وقد تقرر ان نكاح المزنية
ووطئها جائز بلا استبراء عند ابي حنيفة وابي يوسف فكيف
يجب توهم الشغل من الزنا الاستبراء ويمكن دفعه بان الشغل
اذا كان من غير المولى لا يجب كونه من الزنا لجواز ان يكون المولي
زوجها باخر كما سيأتي واعترض على قولهم حكمة الحكم تراعي
فى الجنس لا فى كل فرد بان الحكمة لا تراعى فى كل فرد لكن تراعي
فى الانواع المضبوطة فاذا كانت الامة بكرا او مشترية ممن
لا يثبت نسب ولدها منه بان يكون الولد ثابت النسب
من غيره بان زوج المولى امته من رجل فحملت منه ثم طلقها
وبعد انقضاء عدتها باعها من رجل فكان ينبغي ان لا يجب
الاستبراء على المشتري لان الحمل ثابت النسب فلا يلزم
اختلاط المياه واشتباه الانساب واجيب بانه انما يثبت
بالحديث فى سبايا اوطاس كما عرفت ولا يخفى انها
لم تخل من ان يكون فيها بكر او مسبية من امرأة ونحو ذلك
ومع هذا حكم النبي صلى الله تعالى عليه وسلم حكما عاما فلا يختص
بالحكمة كما انه تعالى بين الحكمة فى حرمة الخمر بقوله تعالى انما يريد الشيطان
ان يوقع الاية فلا يمكن ان يقول احد اني اشربها بحيث لا يقع
العداوة ولا تصدني عن الصلوة فاذا كانت المصلحة غالبة
فى تحريمها فالشرع حرمها على العموم لما ان فى التخصيص ما لا يخفى
من الخبط وتجاسر الناس بحيث ترتفع الحكمة فاذا ثبت الحكم
فى السبي على العموم ثبت فى سائر اسباب الملك كذلك قياسا
فان العلة معلومة ثم تأيد ذلك بالاجماع ولم تكف حيضة
ملكها فيها لان الواجب عليها الحيضة وهي اسم للكاملة ولا
التي بعد الملك وقبل القبض لانها وجدت قبل علته وهي
الملك واليد جميعا فلا يعتبر احدهما او بعد البيع وقبل
الاجازة في بيع الفضولي وان كانت في يد المشتري او بعد القبض

فيه ان الكلام في ملك اليمين تر

اي فلا يختص [illegible] بما يوجد [illegible] الحكمة

قوله وبعد انقضاء لو قال وقبل انقضاء
لكان اظهر لان عند تمام العدة يكون
الوطء محتملا ولي

لا معنى لهذا لانه مصرح بانها قد بيعت بعد
انقضاء عدتها بالولادة بعد تغير لو وطئها
قبل الاستبراء اثم ولا استبراء بعد ذلك
عليه كما في السراجية والمبتغى شرنبلالي

ونحن نقول ليت شعري ما معنى قوله لان الحمل
ثابت النسب فلا يلزم بعد قوله وبعد انقضاء
عدتها باعها من رجل مع ان لا احتمال
اجلهن ان يضعن حملهن

قوله وتجاسر الناس يعني جرأتهم واقدامهم
على الوطء بلا استبراء وان كان من مواضع
توهم الشغل وهذا معنى قوله بحيث ترتفع
الحكمة [illegible]

في الشراء

[illegible] خلاف لابي يوسف

في الشراء الفاسد قبل ان يشتريها صحيحا ولا اي ولم يكف ايضا
ولادة كذلك اي حصلت بعد سبب الملك وقبل القبض لانتفاء
العلة كما سبق وكفت حيضة بعد القبض وهي مجوسية او
مكاتبة ثم اسلمت او عجزت يعني اشترى امة مجوسية او مسلمة
فكاتبها قبل ان يستبرئها ثم حاضت المكاتبة حال كتابتها او
حاضت المجوسية حال مجوسيتها حيضة ثم عجزت المكاتبة
او اسلمت المجوسية اجزأت تلك الحيضة من الاستبراء لانها
وجدت بعد سببه وحرمة الوطء لمانع كما في حالة الحيض
اشترى من عبده المأذون من حاضت عنده اي عند العبد
ان لم يستغرق دينه كفت تلك الحيضة من الاستبراء لانها
دخلت فى ملك المولي وقبضه من وقت الشراء والا اي وان
استغرق دينه فلا اي لا تكفي تلك الحيضة عند ابي حنيفة رح
خلافا لهما ويجب الاستبراء بشراء حصة شريكه من الجارية
المشتركة لان السبب قد تم في ذلك الوقت والحكم يضاف
الى تمام العلة لا عند عود الآبقة ورد المغصوبة والمستاجرة
وفك المرهونة لانتفاء استحداث الملك ورخص حيلة اسقاطه
عند ابي يوسف خلافا لمحمد ويفتى بالاول ان علم عدم وطئ
بايعها فى ذلك الطهر وبالثاني ان وطئ وهي اي الحيلة ان يتزوج
المشتري قبل الشراء ان لم يكن تحته حرة حتى لو كانت لم يجز
نكاح الامة كما سيأتي فى كتاب النكاح ثم يشتريها اذ بالنكاح
لا يجب الاستبراء ثم اذا اشترى زوجته بطل النكاح ويحل
الوطء ويسقط الاستبراء قال فى الفتاوى الصغرى قال
ظهير الدين رأيت فى كتاب الاستبراء لبعض المشايخ
انه انما يحل للمشتري وطئها فى هذه الصورة لو تزوجها
ووطئها ثم اشتراها لانه ح يملكها وهي فى عدته اما اذا
اشتراها قبل ان يطأها فكما اشتراها بطل النكاح ولا نكاح
حال ثبوت الملك فيجب الاستبراء لتحقق سببه وهو استحداث
حل الوطء بملك اليمين قال وهذا لم يذكر فى الكتاب وهذا
دقيق حسن الى هنا لفظ الفتاوى الصغرى وان كانت
تحته حرة فهي اي الحيلة ان يزوجها البائع قبل البيع او يزوجها
المشتري قبل القبض من يوثق به مفعول يزوجها اي يعتمد

لو قال او غير مجوسية لكان اولى ليتناول
الكتابية والمراد انه كاتبها بعد قبضها
من بايعها انه لو كانت الكتابة سابقة
على القبض لاحتاج الى الاستبراء
وهي محل الحيلة التي
سنذكرها

قيد بحيضها عند المأذون اذ لو باعها
لمولاها قبل حيضها كان على المولى
استبراؤها وان لم يكن المأذون
مديونا كما في قاضيخان

ولا فرق [illegible] ابطال بيع بخيار البايع [illegible] للمشتري [illegible]

يعني التي ابقت في دار الاسلام ثم رجعت
الى مولاها فان ابقت الى دار الحرب ثم عادت
بوجه من الوجوه فكذلك عند ابي حنيفة
لانهم لم يملكوها فلم يحدث الملك
وعندهما يجب عليه الاستبراء
لانهم ملكوها اكمل

بعد تسليم المولى اليه ذكر هذا القيد
في الخانية ولابد منه كيلا يوجد
القبض بعد فساد النكاح
بحكم الشراء م

ابن كمال مع الوقاية وشرح [illegible]

سيشكل بان التزويج عين القبض واجيب
بانه ليس عين القبض بل سببه والسبب
مقدم ولو ذاتا تقرير

[illegible] حتى عدم طلاقه زوجها [illegible] متى شاء [illegible]

ثم يعتبر كونه [illegible] وتزويج المشتري وان كان قبضا حكما [illegible] للتمكن منح

على انه يطلقها ثم يشتريها المشتري ويقبضها ثم يطلق الزوج لا يجب الاستبراء لانه اشتري منكوحة الغير ولا يحل وطؤها فلا استبراء فاذا طلقها الزوج قبل الدخول حل على المشتري وح لم يوجد حدوث الملك فلا استبراء او يزوجها المشتري قبل القبض من يوثق به ويقبض فيطلق الزوج فان الاستبراء يجب بعد القبض وحينئذ لا يحل الوطئ واذا حل بعد طلاق الزوج لم يوجد حدوث الملك فقوله فيطلق الزوج متعلق بما قبله ايضا من فعل بشهوة احدي دواعي الوطئ بامتيه لا يجتمعان نكاحا صفة امتيه سواء كانتا اختين او امرأتين لا يجوز الجمع بينهما نكاحا حرم عليه وطئ واحدة منهما ودواعيه حتى يحرم احديهما عليه يعني ان من له امتان كما ذكر فقبلهما مثلا بشهوة فانه لا يجامع واحدة منهما ولا يقبلهما ولا يمسهما بشهوة حتى يملك فرج الاخري غيره بملك او نكاح او يعتقها والاصل فيه قوله تعالى وان تجمعوا بين الاختين عطفا على امهاتكم في قوله تعالى حرمت عليكم امهاتكم وبناتكم ثم المراد من تحريمهن تحريمهن في حق قضاء الشهوة واسبابه بالاجماع وكره تقبيل الرجل وعناقه في ازار واحد ولو عليه قميص او جبة لا وعن عطاء سئل ابن عباس رضي الله تعالى عنهما عن المعانقة فقال اول من عانق ابراهيم خليل الرحمن عليه الصلاة والسلام كان بمكة فاقبل اليها ذو القرنين فلما وصل بالابطح قيل له في هذه البلدة ابراهيم خليل الرحمن فقال ذو القرنين ما ينبغي لي ان اركب في بلدة فيها ابراهيم خليل الرحمن فنزل ذو القرنين ومشي الي ابراهيم عليه السلام فسلم عليه ابراهيم واعتنقه وكان هو اول من عانق وقد ورد احاديث في النهي عن المعانقة وتجويزها والشيخ ابو منصور الماتريدي وفق بينهما فقال المكروه منها ما كان على وجه الشهوة واما على وجه البر والكرامة فجائزة ورخص الشيخ الامام شمس الائمة السرخسي وبعض المتأخرين تقبيل يد العالم او المتورع على سبيل التبرك كمصافحته فانها لا تكره لما روي انس رض انه قال قلنا لرسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم اينحني بعضنا لبعض قال لا قلنا ايعانق بعضنا لبعض قال لا قلنا ايصافح بعضنا لبعض قال نعم وكره بيع العذرة صرفة

اي قبل الوطئ كما سنذكره وقيد بطلاقه بعد قبض المشتري لانه لو طلقها قبله كان على المشتري الاستبراء اذا قبضها في اصح الروايتين عن محمد رح لانه اذا طلقها قبل القبض فاذا قبضها والقبض بحكم العقد بمنزلة العقد صار كانه اشتراها في هذه الحالة وليست في نكاح ولا عدة فيلزمها الاستبراء كذا في العناية وقاضيخان شرنبلالي رح تع

مثل الكتابة بخلاف الاجارة والتدبير شرنبلالي

ليس المراد بتحريم ذواتهن بل تحريم نكاحهن لانه معظم ما يقصد منهن ولانه المتبادر الى الفهم كتحريم الاكل من قوله حرمت عليكم الميتة ولان ما قبله وما بعده في النكاح تفسير قاضي

ولم يذكر القيام تعظيما للغير وروي عن انس رضي الله تعالى عنه ان النبي عليه السلام كان يكره القيام ومن الشيخ الحكيم ابي القاسم رح انه كان اذا دخل احد من الاغنياء يقوم له ويعظمه ولا يقوم للفقراء وطلبة العلم فقيل له في ذلك فقال لان الاغنياء يتوقعون مني التعظيم فلو تركت تعظيمهم تضرروا والفقراء وطلبة العلم لا يطمعون مني ذلك وانما يطمعون جواب السلام والكلام معهم في العلم ونحوه فلا يتضررون بترك القيام انتهى

قال قاضيخان لا بأس بتقبيل يد العالم والسلطان وتكلموا في تقبيل يد غيرهما قال بعضهم ان اراد تعظيم المسلم لاسلامه فلا بأس به والاولى ان لا يقبل سهيلي

قوله كمصافحة لا يختص المصافحة بالعالم والمتورع كما قال في الهداية لا بأس بالمصافحة فانه هو المتوارث وقال صلى الله عليه وسلم من صافح اخاه المسلم وحرك يده تناثرت ذنوبه [illegible] شرنبلالي

وما يفعله الجهال من تقبيل يد نفسه اذا لقي غيره فهو مكروه فلا رخصة فيه منح

وهي رجيع

وهي رجيع الادمي وصح في الصحيح مخلوطة بتراب او رماد غالب عليها كبيع السرقين حيث جاز في الصحيح وصح الانتفاع بمخلوطها في الصحيح كذا في الهداية وقال الزيلعي الصحيح عن ابي ح ان الانتفاع بالعذرة الخالصة جائز وجاز اخذ دين على كافر من ثمن خمر بخلاف المسلم يعني اذا كان دين لمسلم على كافر فباع المديون خمرا واخذ ثمنها جاز للمسلم اخذه لدينه وان كان البائع المديون مسلما لم يجز اخذه لان بيعه باطل فالثمن حرام وجاز تحلية المصحف لما فيه من تعظيمه وتعشيره ونقطه لان القراءات والاي توقيفية لا مدخل للراي فيها فبالتعشير حفظ الاي وبالنقط حفظ الاعراب ولان العجمي الذي لا يحفظ القرآن لا يقدر على القراءة الا بالنقط وما روي عن ابن مسعود رضي الله تعالى عنه انه قال جردوا القرآن فذلك في زمانهم لانهم كانوا ينقلونه عن النبي كما انزل وكانت القراءة سهلة عليهم ويرون النقط مخلا لحفظ الاعراب والتعشير مخلا لحفظ الاي ولا كذلك العجمي في زماننا فيستحسن وعلى هذا لا بأس بكتابة اسامي السور وعدد الاي فهو وان كان محدثا فمستحسن وكم من شيء يختلف باختلاف الزمان والمكان كذا قال الامام التمرتاشي وجاز دخول الذمي المسجد ولا يكره وعند مالك والشافعي يكره وجاز عيادته اذا مرض وخصاء البهائم وانزاء الحمير على الخيل والحقنة وسفر الامة وام الولد والمكاتبة بلا محرم فان مس اعضائها في الاركاب كمس محرم وفي الكافي قالوا هذا في زمانهم لغلبة اهل الصلاح فيه واما في زماننا فلا لغلبة اهل الفساد فيه ومثله في النهاية معزيا الى شيخ الاسلام وشراء اخ وعم وام وملتقط ما لا بد منه لطفل في حجرهم اصل ان التصرفات على الصغير ثلاثة انواع نوع هو نفع محض فيملكه من هو في يده وليا كان او لا كقبول الهبة والصدقة ويملكه الصبي بنفسه اذا كان مميزا ونوع هو ضرر محض كالعتاق والطلاق فلا يملكه هو ولا احد عليه ونوع هو متردد بين النفع والضرر كالبيع والاجارة للاسترباح فلا يملكه الا الاب والجد ووصيهما وان لم يكن الصغير

يفيد ان بيع السرقين لا يجوز في مقابل الصحيح ولم ار خلافا في عدم كراهة بيع السرقين شرنبلالي

قوله لم يجز الا اذا وكل ذميا ببيع خمر فانه يجوز عنده خلافا لهما ولا بد من هذا الاستثناء حتى يطبق ما ذكرنا على اصله وعن محمد رح هذا اذا كان القضاء بالتراضي وان كان بقضاء القاضي بان قضي عليه بهذا الثمن غير عالم بكونه ثمن خمر طاب له ذلك بقضائه نهاية

[illegible]

في ايديهم لانهم متصرفون بحكم الولاية عليه فلا يشترط كونه
في ايديهم كذا في الكافي واستيجار الظئر من النوع الاول وفيه
نوع رابع وهو الانكاح فيجوز من كل عصبة ومن ذوي الارحام
عند عدمهم كما سيأتي في كتاب النكاح ان شاء الله تعالى وجاز
اجارة امه فقط دون المذكورين لانها تملك اتلاف منافعه
بغير عوض بان تستخدمه ولا يملكه هؤلاء وهذه رواية الجامع
الصغير وفي شرح الطحاوي الولاية في مال الصغير الى الاب
ووصيه ثم الى وصي وصيه فان مات الاب ولم يوص الى احد
فالولاية الى اب الاب ثم الى وصيه ثم الى وصي وصيه فان لم يكن
فالقاضي ومن نصبه وهؤلاء كلهم ولاية التجارة بالمعروف
في مال الصغير والصغيرة ولهم ولاية الاجارة في النفس
والمال جميعا وفي المنقولات والعقارات جميعا فان كان
بيعهم واجارتهم بمثل القيمة او باقل بمقدار ما يتغابن
الناس فيه جاز والا فلا ولا يتوقف على الاجارة بعد الادراك
لان هذا عقد لا مجيز له حال العقد وكذلك استيجارهم للصغير
وشراؤهم له ان كان على المعروف جاز على الصغير والصغيرة
وان كان اكثر قدر ما لا يتغابن الناس نفذ عليهم ولا يجوز
عليهما واذا ادرك الصغير والصغيرة في مدة الاجارة
قبل انقضاء المدة فان كانت الاجارة على النفس فله الخيار
ان شاء ابطل الاجارة وان شاء امضاها وان كانت على امواله
فلا خيار له وفي فوايد صاحب المحيط اذا آجر الاب او الجد
او القاضي الصغير في عمل من الاعمال قيل انما يجوز اذا كانت
الاجارة باجر المثل حتى اذا آجر احدهم باقل منه لم يجز والصحيح
انه يجوز الاجارة ولو باقل وذكر شمس الائمة في كتاب الوكالة
للاب ان يعير ولده الصغير وليس له ان يعير ماله قال
وتأويله اذا كان ذلك في تعلم الحرفة بان دفعه الى استاذ
ليعلم الحرفة ويخدم استاده اما اذا كان بخلاف ذلك
لا يجوز كذا في الفصول العمادية وجاز بيع العصير ممن يتخذه
خمرا لان المعصية لا تقوم بعينه بل بعد تغيره بخلاف
بيع السلاح من اهل الفتنة كما مر وجاز حمل خمر ذمي باجر
خلافا لهما لا اي لا يجوز اجارة بيت بالامصار وقرانا

يتخذ

متعلق بقوله والا فلا منه

قوله والصحيح انه يجوز الاجارة ولو باقل هذا ولو حمل الاقل على الغبن اليسير دون الفاحش انتفت المخالفة شرنبلالي

قوله وجاز آه اي لا يكره عند ابي حنيفة رض ويكره عندهما وعلى هذا الخلاف بيع العنب ممن يتخذه خمرا والافضل ان لا يبيع [illegible]

[illegible]

اى وطب [illegible] الاجر عند [illegible] خلافا لهما [illegible] لانه عليه السلام [illegible] في الخمر [illegible] منها حاملها [illegible] ان الحمل ليس بمعصية [illegible] والحديث محمول على الحمل المقرون بقصد المعصية شرنبلالي

[illegible]

لا يتخذ بيت نار للمجوسي او كنيسة او بيعة لليهود والنصارى
او يباع فيه الخمر وانما قال بقرانا اذ قد نقل عن ابي حنيفة
رضي الله يجوز ما ذكر في السواد لكن قالوا مراده سواد الكوفة
لان غالب اهلها اهل الذمة واما في سواد بلادنا فاعلام
الاسلام فيها ظاهرة فلا يمكنون فيها ايضا وهو الصحيح
كذا في الكافي وجاز بيع بناء بيوت مكة بالاجماع لانها ملك
بناها الا يرى ان من بنى على الارض الوقف جاز بيعه
فهذا كذلك واختلف في بيع ارضها جوزه ابو يوسف ومحمد
وهو احدى الروايتين عن ابي حنيفة وجاز تقييد العبد
احترازا عن الاباق والتمرد بخلاف الغل اي جعل الغل في
عنق العبد حيث لم يجز لانه عادة الظلمة وفي القنية
لا بأس بوضع الراية يعني الغل في عنق العبد في زماننا
لغلبة الاباق خصوصا في الهنود وجاز قبول هدية تاجر
واجابة دعوته واستعارة دابته والقياس ان لا يجوز
الكل لانه تبرع والعبد ليس من اهله لكن جوز في الشيء
اليسير للضرورة استحسانا لانه لا يجد بدا منه كالضيافة
ليجتمع اليه المجاهزون ويجلب قلوب العاملين فكان من ضرورات
التجارات ومن ملك شيئا ملك ما هو من ضروراته وكره
كسوته ثوبا واهداؤه النقدين لانتفاء الضرورة وكره
استخدام الخصي لان فيه تحريض الناس على الخصاء ولانه
لا يعري عن مخالطة النساء وكره اقراض بقال دراهم
ليأخذ منه ما شاء لانه قرض جر نفعا وهو منهي عنه
وينبغي ان يستودعه دراهم يأخذ منه ما شاء جزءا فجزءا
فانه ليس بقرض حتى لو هلك لا شيء على الآخذ وكره اللعب بالشطرنج
والنرد وكل لهو لقوله عليه السلام كل لعب ابن ادم حرام
الا الثلثة ملاعبة الرجل اهله وتأديبه لفرسه ومناضلته
لقوسه واباح الشافعي الشطرنج بلا قمار ولا اخلال
بحفظ الواجبات لان فيه تشحيذ الخاطر والحجة عليه
ما روينا ولا بأس بالمسابقة في الرمي والفرس والابل
ان شرط المال من جانب واحد بان يقول احدهما لصاحبه
ان سبقتني فلك كذا وان سبقتك فلا شيء لي لقوله

ويكره اجارتها ايضا لقوله عليه السلام من اجر ارض مكة فكانما اكل الربا هداية

اى الطوق من حديد الجامع لليد الى العنق المانع عن تحرك الراس قهستاني

وعقوبة اهل النار [illegible]

اى الاغنياء من التجار

قال منلا مسكين اطلاقه يشير الى ان مطلق الخدمة مكروه وذكر في الاوضح انما يكره استخدامه في الخدمة المعهودة وهو الدخول في الحريم شرنبلالي

وهو مثله محرمة هداية

وهذا اذا شرط عليه حال القرض ان يبيعه شيئا فشيئا فان باعه ولم يكن البيع مشروطا عليه في اصل القرض جاز ذلك ولم يكن به بأس شرنبلالي

كذا يكره السلام على لاعبيه استحقارا بهم واهانة لهم عند ابي يوسف ومحمد ولم ير ابو حنيفة بأسا ليشغلهم عن اللعب شرنبلالي

[illegible] احدده اختر

كذا لو شرطه ثالث لا يسبقهما فهو جائز كما في الاختيار شرنبلالي

صلى الله تعالى عليه وسلم لا سبق الا في خف اي بعير او نصل
اي رمي او حافر اي فرس وحرم لو شرطاه من الجانبين
بان يقول ان سبق فرسك اعطيتك كذا وان سبق فرسي فاعطني
كذا الا اذا ادخلا ثالثا بينهما وقالا للثالث ان سبقتنا
فالمال لك وان سبقناك فلا شيء لنا عليك ولكن ايهما
سبق اخذ المال المشروط وكذا المتفقهة اذا شرط لاحدهما
الذي معه الصواب صح وان شرطاه لكل واحد منهما على صاحبه
لم يجز كما في المسابقة وكره قوله في دعائه اللهم اني اسئلك
بمقعد العز من عرشك يروى بعبارتين الاولى من العقد
والثانية من القعود ولا شك في كراهة الثانية لاستحالة
معناها على الله تعالى وكذا الاولى لانها توهم تعلق عزه بالعرش
والعرش حادث وما تعلق به بهذا الوجه يكون حادثا ضرورة
وعز الله تعالى قديم لا ينفك عنه ازلا وابدا وقال ابو يوسف لا بأس به
وبه اخذ الفقيه ابو الليث لما روي انه صلى الله تعالى عليه وسلم
كان من دعائه اللهم اني اسئلك بمعقد العز من عرشك ومنتهى
الرحمة من كتابك وجدك الاعلى وكلماتك التامة ولعل السر في
تجويزهما جواز جعل العز صفة للعرش لان العرش موصوف
في القرآن بالمجد والكرم فكذا بالعز ولا يخفى على احد انه موضع
الهيبة واظهار كمال القدرة وان كان الله تعالى مستغنيا عنه
وكره قوله في دعائه بحق فلان وكذا بحق انبيائك واوليائك
او رسلك او بحق البيت او المشعر الحرام اذ لا حق للخلق على الله تعالى
وانما يختص برحمته من يشاء بلا وجوب عليه ولو قال
رجل لغيره بحق الله او بالله ان تفعل كذا لا يجب عليه
ان يأتي به شرعا وان كان الاولى ان يأتي به وكره احتكار
قوت البشر والبهائم في بلد (مدينة او قرية) يضر باهله لقوله صلى الله تعالى
عليه وسلم الجالب مرزوق والمحتكر ملعون ولانه تعلق به
حق العامة وفي الامتناع عن البيع ابطال حقهم ويجب
ان يأمر القاضي ببيع ما فضل عن قوته وقوت اهله فان
لم يبع عزره والصحيح ان القاضي يبيع ان امتنع اتفاقا ومدة
الحبس قيل اربعون يوما وقيل شهر وهذا في حق المعاقبة
في الدنيا لكن يأثم وان قلت المدة لا غلة ارضه ومجلوب من بلد

احتباس

بان كان [illegible] بخلاف ما اذا لم يضر [illegible]

لان ما دونه قليل عاجل والشهر وما فوقه كثير آجل

ونقييده بقوت البشر قول ابي حنيفة
ومحمد وعليه الفتوى وقال ابو يوسف
كل ما اضر بالعامة حبسه فهو احتكار
وان كان ذهبا او فضة
او ثوبا كذا في الكافي
شرنبلالي

قوله ملعون اي مبعد عن درجة الابرار
ولا يراد المعنى للعن وهو الابعاد عن رحمة
الله تعالى لانه لا يكون الا في حق الكافر
اذ العبد لا يخرج عن الايمان
بارتكاب الكبيرة قهستاني

[illegible]

آخر لانه خالص حقه ولم يتعلق به حق العامة ولا يسعر
حاكم الا اذا تعدى الارباب عن القيمة تعديا فاحشا فيسعر
بمشورة اهل الرأي يكره امساك الحمامات ان كان يضر بالناس
ذكره قاضيخان وفي القنية له حمامات مملوكة يطيرها فوق السطح
مطلعا على عورات المسلمين ويكسر زجاجات الناس برميه
تلك الحمامات يعزر ويمنع اشد المنع فان لم يمتنع ذبحها
المحتسب ويستحب قلم اظافيره يوم الجمعة قال قاضيخان
رجل وقت لقلم اظافيره وحلق رأسه يوم الجمعة قالوا
ان كان يرى جواز ذلك في غير يوم الجمعة واخرها الى يومها
تأخيرا فاحشا كان مكروها لان من كان ظفره طويلا يكون
رزقه ضيقا فان لم يجاوز الحد واخره تبركا بالاخبار فهو
مستحب لما روت عائشة رضي الله تعالى عنها عن رسول الله
صلى الله عليه وسلم انه قال من قلم اظافيره يوم الجمعة اعاذه
الله تعالى من البلايا الى الجمعة الاخرى وزيادة ثلثة ايام
ويستحب حلق عانته وتنظيف بدنه بالاغتسال في كل اسبوع
مرة في القنية الافضل ان يقلم اظفاره ويقص شاربه
ويحلق عانته وينظف بدنه بالاغتسال في كل اسبوع
مرة فان لم يفعل ففي كل خمسة عشر يوما ولا عذر في تركه
وراء الاربعين فالاسبوع هو الافضل والخمسة عشر الاوسط
والاربعون الابعد ولا عذر فيما وراء الاربعين ويستحق
الوعيد وفي المحيط ذكر ان عمر بن الخطاب رضي الله تعالى عنه
كتب ان وفروا الاظافير في ارض العدو فانها سلاح
وهذا مندوب اليه للمجاهد في دار الحرب وان كان قص
الاظفار من الفطرة لانه اذا سقط السلاح من يده
وقرب العدو منه ربما يتمكن من دفعه باظافيره وهو نظير
قص الشارب فانه سنة وفي حق الغازي في دار الحرب
ان توفير شاربه مندوب اليه يكون اهيب في عين العدو
رجل تعلم علم الصلوة او نحوه ليعلم الناس وآخر ليعمل به
فالاول افضل لان منفعة تعليم الخلق اكثر جاء في الاثر
ان مذاكرة العلم ساعة خير من احياء ليلة كذا في فتاوى
قاضيخان وفيها رجل خرج في طلب العلم بغير اذن والديه

ويحفي شاربه
نسخه

[illegible] فرجعت ودفنته اهـ شرنبلالية

والسنة النتف في الابط ولا بأس بالحلق [illegible]
وفي حلق العانة من تحت السرة كذا في الاختيار
والسنة حلق الشارب وقصه حسن وهو
ان يأخذ منه حتى ينتقص عن الاطار وهو الطرف
الاعلى من الشفة العليا اهـ وقال [illegible]
حتى يوازي الطرف من الشفة العليا ويصير
مثل الحاجب اهـ شرنبلالي

[illegible]

فلا بأس به ولم يكن عقوقا قيل هذا اذا كان ملتحيا وان كان
امرد فلا بد ان يمنع من الخروج مراده بالعلم العلم الشرعي وما
ينتفع به فيه دون علم الكلام وامثاله لما روي عن الامام
الشافعي انه قال لان يلقى الله عبد باكبر الكبائر خير من ان يلقاه
بعلم الكلام فاذا كان حال علم الكلام المتداول في زمانهم هكذا
فما ظنك بالكلام المخلوط بهذيانات الفلاسفة المغمور
بين اباطيلهم المزخرفة وفيها ايضا رجل علم ان فلانا يتعاطى
من المنكر هل له ان يكتب الى ابيه بذلك قالوا ان كان يعلم انه لو كتب
الى ابيه يمنعه الاب عن ذلك ويقدر عليه يحل له ان يكتب
والا فلا يكتب كيلا يقع العداوة بينهما وكذلك فيما بين الرجلين
وبين السلطان والرعية والحشم انما يجب الامر بالمعروف
اذا علم انهم يسمعون الرجل اذا كان يصوم ويصلي ويضر
بالناس باليد واللسان فذكره بما فيه لا يكون غيبة وان
اخبر السلطان بذلك ليزجره فلا اثم عليه رجل يذكر
مساوي اخيه المسلم على وجه الاهتمام لم يكن ذلك غيبة
انما الغيبة ان يذكر على وجه الغضب يريد السب حكي
عن ابي الليث الحافظ كنت افتي بثلاثة اشياء رجعت عنها
كنت افتي ان لا يحل للمعلم اخذ الاجرة على تعليم القران وكنت
افتي ان لا ينبغي للعالم ان يدخل على السلطان وكنت افتي
ان لا ينبغي لصاحب العلم ان يخرج الى القرى فيذكرهم ليجمعوا له
شيئا فرجعت عن ذلك كله صلة الرحم واجبة ولو بسلام وتحية
وهدية وهي معاونة الاقارب والاحسان اليهم والتلطف
بهم والمجالسة اليهم والمكالمة معهم ويزور ذوي الارحام
غبا فان ذلك يزيد الفة وحبا بل يزور اقرباءه كل جمعة
او شهر ويكون كل قبيلة وعشيرة يدا واحدة في التناصر
والتظاهر على من سواهم في اظهار الحق ولا يرد بعضهم
حاجة بعض لانه من القطيعة في الحديث صلة الرحم تزيد
في العمر وفي حديث اخر لا تنزل الملائكة على قوم فيهم قاطع رحم
وفي بعض الحديث ان الله يصل من وصل رحمه ويقطع من قطعها
فصل في الذخيرة ان تعليم صفة الايمان للناس وبيان
خصايص اهل السنة والجماعة من اهم الامور وللسلف

يقبلون

والشفقة

اسبوعا

يخوض

قوله علم الكلام يعني فيما وراء قدر الحاجة
شرنبلالي

يعني الذهب

قوله المزخرف زخرف اصلنده التونه
ديرلر ايدي صكره هر نسنه كه ايچى يرامز ودشى
بلدورلو اولا اكا اطلاق اولنور واليحى طاشى
كبى اولميان نسنه يه مزخرف ديرلر اختري

الحشم بالتحريك قول وقولغجى وخدمتكار
جمع حشم كلور اختري

قوله لا يكون غيبة قال النبي صلى الله عليه وسلم
اذكروا الفاجر بما فيه كي يحذره الناس ش
قوله فلا اثم عليه لانه من باب النهي عن المنكر
ومنع الظلم انتهى

لضياع القرآن
والحاجة [illegible]
والجهل اهل [illegible]
خلاصة الفتاوى

رحمهم الله تعا

رحمهم الله تعالى في ذلك تصانيف وفي المختصر ان يقول ما امرني الله
تعالى به قبلته وما نهاني عنه انتهيت عنه فاذا اعتقد ذلك
بقلبه واقر بلسانه كان ايمانه صحيحا وكان مؤمنا بالكل
وفيه اذا قال الرجل لا ادري اصحيح ايماني ام لا فهذا خطاء
الا اذا اراد به نفي الشك كمن يقول لشيء نفيس لا ادري
ايرغب فيه احد ام لا ومن شك في ايمانه او قال انا مؤمن
ان شاء الله فهو كافر الا ان يؤولها فقال لا ادري اخرج
من الدنيا مؤمنا فح لا يكون كافرا وفي المحيط من اتى بلفظة
الكفر مع علمه انها كفر ان كان عن اعتقاد لا شك انه يكفر
وان لم يعتقد او لم يعلم انها لفظة الكفر ولكن اتى بها عن اختيار
فقد كفر عند عامة العلماء ولا يعذر بالجهل وان لم يكن
قاصدا في ذلك بان اراد ان يتلفظ اخر فجرى على لسانه
لفظة الكفر نحو ان اراد ان يقول بحق آنكه تو خدايي وما بنده
فجرى على لسانه عكسه فلا يكفر وفي الاجناس عن محمد نصا
ان من اراد ان يقول اكلت فقال كفرت انه لا يكفر قالوا وهذا
محمول على ما بينه وبين الله تعالى فاما القاضي فلا يصدقه
ومن اضمر الكفر او هم به فهو كافر ومن كفر بلسانه طائعا
وقلبه مطمئن بالايمان فهو كافر ولا ينفعه ما في قلبه
لان الكافر يعرف بما ينطق به فاذا نطق بالكفر كان كافرا
عندنا وعند الله تعالى كذا في المحيط وفي سير الاجناس من عزم
على ان يأمر غيره بالكفر كان بعزمه كافرا ومن تكلم بكلمة الكفر
وضحك غيره يكفر الضاحك الا ان يكون الضحك ضروريا
بان يكون الكلام مضحكا ولو تكلم بها مذكر وقبل القوم
ذلك منه فقد كفروا والرضاء بكفر نفسه كفر بالاتفاق
واما الرضاء بكفر غيره فقد اختلفوا فيه وذكر شيخ الاسلام
خواهر زاده في شرح السير ان الرضاء بكفر الغير انما يكون
كفرا اذا كان يستجيز الكفر او يستحسنه اما اذا لم يكن كذلك
ولكن احب الموت او القتل على الكفر لمن كان شريرا موذيا بطبعه
حتى ينتقم الله تعالى عنه فهذا لا يكون كفرا ومن تأمل قوله
تعالى ربنا اطمس على اموالهم واشدد على قلوبهم فلا يؤمنوا
يظهر له صحة ما ادعينا وعلى هذا اذا دعا على ظالم وقال

[illegible]

قوله الا اذا اراد به نفي الشك كمن يقول [illegible] فيكون من قبيل [illegible]
ويحتمل ان يعني به [illegible] عند الله تعالى
في استتباع الثمرات واستحقاق الدرجات واني

ولو تكلم [illegible] وعبارة البزازية [illegible] واراد بالمذكر الواعظ [illegible] قائل وسامع [illegible] الواعظ على المنبر
عزمي

اماتك الله على الكفر او قال سلب الله عنك الايمان ونحوه
فلا يضره ان كان مراده ان ينتقم الله منه على ظلمه وايذائه
الخلق قال صاحب الذخيرة وقد عثرنا على الرواية عن ابي حنيفة
ان الرضاء بكفر الغير كفر من غير تفصيل ومن خطر ببالة الاشياء
توجب الكفر ان تكلم بها وهو كاره لذلك لا يضره وهو محض
الايمان ومن اعتقد الحلال حراما او بالعكس يكفر اذا كان
حراما لعينه واما اذا كان حراما لغيره لا يكفر وان اعتقد
وانما يكفر اذا كان حرمته ثابتة بدليل قطعي واما لو كان
باخبار الاحاد فلا وقد استوفي الكلام في هذا الباب
في الفتاوي فعلى الطالب ان يراجعها فينبغي للمسلم
ان يتعوذ بهذا الدعاء صباحا ومساء فانه سبب العصمة
عن الكفر بدعاء سيد البشر صلى الله تعالى عليه وسلم اللهم
اني اعوذ بك من ان اشرك بك شيئا وانا اعلم واستغفرك
لما لا اعلم انك انت علام الغيوب ثم اذا كان في المسئلة وجوه
توجب الاكفار ووجه واحد يمنعه يميل العالم الى ما يمنعه
ولا يرجح الوجوه على الواحد لان الترجيح لا يقع بكثرة الادلة
ولاحتمال انه اراد الوجه الذي لا يوجب الاكفار ثم
المسطور في الفتاوي ان توبة اليأس مقبولة دون
ايمان اليأس لان الكافر اجنبي غير عارف بالله تعالى
وابتدأ ايمانا وعرفانا والفاسق عارف وحاله حال
البقاء والبقاء اسهل من الابتداء والدليل على قبولها مطلقا
اطلاق قوله تعالى وهو الذي يقبل التوبة عن عباده **فصل**
وفي الفتاوي من يقر بالتوحيد ويجحد الرسالة اذا قال
لا اله الا الله لا يصير مسلما واذا قال معه محمد رسول الله يصير
مسلما كذا لو قال ابتداء محمد رسول الله او قال دخلت في
دين الاسلام واما اليهودي والنصراني اذا قالها اليوم
فلا يحكم باسلامه لانهم يقولون ذلك فاذا استفسرته
يقول هو رسول الله اليكم فلا يدل هذا على ايمانه ما لم
ينضم اليه التبري مما هو عليه واذا قال النصراني اشهد
ان لا اله الا الله واتبرأ عن النصرانية لا يحكم باسلامه
لجواز انه دخل في اليهودية اذ اليهود يقول ذلك ايضا

وصلية و... للاول

قوله بدعاء سيد البشر لا بد ههنا من تأويل
اما بجعله بدلا من قوله بهذا الدعاء او خبرا
بعد خبر لقوله فانه سبب العصمة
اي هذا الدعاء سبب العصمة ملقب
بدعاء سيد البشر او مثل ذلك والى

قوله ثم اذا كان في المسئلة وجوه توجب
الاكفار ووجه واحد يمنعه يميل العالم
الى ما يمنعه اي يجب عليه
لما قال في مختصر الظهيرية على المفتي ان يميل
الى الوجه الذي يمنع التكفير تحسينا
للظن بالمؤمن شرنبلالي

[illegible]

وان زاد

وان زاد وقال ادخل في دين الاسلام زال الاحتمال
وكذا اذا قال انا مسلم لم يكن مسلما لان معناه المستسلم
للحق وكل ذي دين يزعم انه كذلك وعن الامام رضي الله
تعالى عنه اذا قال نصراني او يهودي انا مسلم او اسلمت يسئل
اي شيء تريد ان قال اردت به ترك دين النصرانية او
اليهودية والدخول في دين الاسلام صار مسلما وان قال
انا مسلم في دين الحق لم يكن مسلما وان لم يسئل حتى صلى
بجماعة كان مسلما وان مات قبل ان يسئل او يصلي
لم يكن مسلما وان قال الوثني اشهد ان لا اله الا الله او قال
اشهد ان محمدا رسول الله صار مسلما لانه منكر للامرين
جميعا فبايهما شهد دخل في دين الاسلام مسلم ونصراني
تنازعا في شراء شيء فقيل انه يباع من المسلم لا من النصراني
فقال النصراني انا مسلم لا يصير مسلما الا اذا قال انا مسلم
مثلك قالوا ينبغي ان يصير مسلما لانه اخرج الكلام
جوابا لكلام غيره وعن الامام انه يصير مسلما بانا مسلم
شهد نصرانيان على نصراني انه اسلم وهو ينكر لم تقبل شهادتهما
وكذا لو شهد رجل وامرأتان من المسلمين ويترك على دينه
وجميع اهل الكفر فيه سواء ولو شهد نصرانيان على نصرانية
بانها اسلمت جاز واجبرت على الاسلام وهذا كله قول
الامام وفي النوادر تقبل شهادة رجل وامرأتين على
الاسلام وشهادة نصرانيين على نصراني بانه اسلم

كتاب النكاح

لما فرغ عن الكراهية والاستحسان
شرع في النكاح لانه تارة يستحسن واخرى يكره اختلف
في معناه لغة واختار صاحب المحيط وتبعه صاحب
الكافي وسائر المحققين انه الضم والجمع قال الشاعر ان القبور
تنكح الايامى النسوة الارامل اليتامى اي تضم وتجمع الى نفسها
العطف للبيان
سمى النكاح نكاحا لما فيه من ضم احد الزوجين الى الاخر
اما وطأ او عقدا حتى صارا فيه كمصراعي باب وزوجي
خف ومعناه شرعا عقد موضوع لملك المتعة اي حل
استمتاع الرجل من المرأة وهو احتراز عن البيع فانه عقد
موضوع لملك اليمين وان تبعه في بعض الصور ملك

قوله ... يكون مسلما لو اذن في وقت الصلوة لا في غير
وقتها او صلى في وقت الصلوة منفردا متوجها
الى القبلة او طاف كما يطوف المسلمون لا محرما
التلبية كذا في مختصر الظهيرية والبزازية وفيها
عن المنتقى نص ان صلى وحده واستقبل قبلتنا
لا يصير مسلما لانهم يستقبلون قبلتنا في الصلوة وان
وقدم ... في هذا ... افسد لا يكون مسلما
صلى في جماعة وكتب ثم شرنبلالي
انتهى

قوله في النوادر قبل شهادة رجل وامرأتين على الاسلام ...
فاضعف وقيل لا تقبل شهادة النساء لان ... انتهى والله تعالى اعلم
شرنبلالي

على اربعة اقوال فقيل مشترك بين الوطء والعقد
اشتراكا لفظيا وقيل حقيقة في العقد
مجاز في الوطء ونسبه الاصوليون الشافعي
وقيل قلبه حقيقة في الوطء مجاز في العقد
وعليه مشايخنا وقيل حقيقة في الضم
صرح به مشايخنا ايضا وقال الكمال
لا منافاة بين كلامهم لان الوطء من افراد الضم
والموضوع للاعم حقيقة في كل فرد كانسان في زيد
فهو من قبيل المشترك المعنوي انتهى
وعارضه صاحب البحر بما لم يرتضه مشايخنا
امتع الله بحياته

[illegible]

[illegible]

المتعة فلاحاجة الي زيادة قولنا في محلها كما زيد في النهاية
احترازاً عن بيع الغلمان والبهايم فان تمليكها ليس سبباً
لملك المتعة التي هي الوطئ المراد بالعقد الحاصل بالمصدر
وهو ارتباط اجزاء التصرف الشرعي بل الاجزاء المرتبطة
نحو زوجت وتزوجت وكذا بعت واشتريت فان الشارع
قد جعل بعض المركبات الاخبارية انشاء بحيث اذا
وجد وجد معه معنى شرعي يترتب عليه حكم شرعي
مثلاً اذا قيل زوجت وتزوجت وجد معنى شرعي هو النكاح
يترتب عليه حكم شرعي هو ملك المتعة وكذا اذا قيل بعت
واشتريت وجد معنى شرعي هو البيع يترتب عليه حكم
شرعي وهو ملك اليمين ولما بين اللفظ الانشائي ومعناه
من العلاقة القوية حيث لا يتخلف عنه المعنى لان الانشاء
ايجاد معنى بلفظ يقارنه في الوجود سميت الالفاظ الانشائية
باسامي معانيها حيث ذكر البيع والنكاح واريد بهما
الايجاب والقبول وكذا اطلق النكاح ههنا علي العقد مع ان العقد
موضوع للنكاح شرعاً كما عرفت فظهر ان اللام في لملك المتعة ليست
الوضع بل للغاية فكانه قيل عقد موضوع لمعني يترتب
عليه ملك المتعة وان ههنا عللاً اربعاً الفاعلية
المتعاقدان والمادية الايجاب والقبول والصورية الارتباط
والغائية الاستمتاع هذا التحقيق ما ذكره صدر الشريعة
وان كانت عبارته قاصرة عن افادته وبه يندفع ما يرد
عليه انه فسر اولاً النكاح بعقد موضوع لملك المتعة وصرح
بان النكاح هو الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط
فلزم منه ان يكون الايجاب والقبول مع الارتباط معني
النكاح ثم فهم من قوله فان الشرع يحكم بان الايجاب
والقبول الموجودين حساً يرتبطان ارتباطاً حكمياً فيحصل
معنى شرعي يكون ملك المشتري اثره فذلك المعنى هو البيع
ان يكون النكاح معني الايجاب والقبول مع الهيئة وبينهما
تناف ثم المفهوم من قوله فذلك المعنى هو البيع فالمراد بذلك
المعنى المجموع المركب من الايجاب والقبول مع ذلك الارتباط
الشرعي ان يكونا متحدين لا ان يكون احدهما معني للاخر

قوله والمراد بالعقد الحاصل بالمصدر احتراز
عن المعنى المصدري الذي هو فعل المتكلم
كذا افاده المص في مناهيه

شرنبلالي

قوله بل الاجزاء المرتبطة الذي يظهر ان يكون هذا
عطفاً علي قوله الحاصل بالمصدر لا علي قوله
ارتباط اجزاء التصرف لعدم صحة المعنى
اذ الاجزاء المرتبطة نفسها لا تكون حاصلاً
بالمصدر وهو موضع تامل عزمي

المراد بالمعنى ههنا الاحكام الموجودة شرعاً عند
وجود الفاظها لا ما يستفاد من اللفظ عزمي

اي حكمهما عزمي

صلة ص

قوله وان ههنا عللاً عطف علي قوله فظهر
ان اللام شرنبلالي

قوله ثم فهم من قوله لفظة فهم مبني على صيغة
المجهول كمفعول ما لم يسم فاعله
وهو قوله بعد سطرين
ان يكون النكاح
وانى

قوله ثم المفهوم مبتدأ وخبره قوله ان يكونا
متحدين وانى

اي بين التفسيرين

[illegible]

وهو مناف للتنافيين ووجه الاندفاع ظاهر مما قررنا
فليتأمل يسن النكاح حال الاعتدال اي اعتدال المزاج بين
الشوق القوي الى الجماع وبين الفتور عنه ويجب في التوقان
وهو الشوق القوي ويكره لخوف الجور اي عدم رعاية حقوق
الزوجية وينعقد النكاح اي يحصل ويتحقق بايجاب وقبول
الباء للملابسة كما في بنيت البيت بالجص والمدر لا للاستعانة
كما في كتبت بالقلم لانه ينافي كون الايجاب والقبول اجزاء
مادية والمراد بالايجاب والقبول ما تقدم من كلام
العاقدين سمي به لانه يوجب وجود العقد اذا اتصل به
القبول او يثبت للاخر خيار القبول وضعا في اصل اللغة
للمضي اي للاخبار عما حدث في الزمان الماضي وانما اشترط
ذلك لان البيع انشاء تصرف شرعي والنكاح كذلك والتصرف
الشرعي لا يعرف الا بالشرع والشرع قد استعمل اللفظ الموضوع
للاخبار عن الماضي لغة في الانشاء ليدل على التحقق
متعلق بقوله استعمل وانى
والثبوت فيكون ادل على قضاء الحاجة ففيه اشارة الى انه
لا ينعقد بالكتابة في الحاضر فانه لو كتب على شيء لامراة
زوجيني نفسك فكتبت المراة على ذلك الشيء عقيبه زوجت
نفسي منك لا ينعقد النكاح كذا في معراج الدراية كزوجت
اي نفسي ان صدر عن المراة او بنتي او نحوها ان صدر عن الرجل
وتزوجت وينعقد ايضا بما وضعا اي لفظين وضع احدهما
له اي للمضي والاخر للاستقبال يعني الامر فانه موضوع
للاستقبال كزوجني وزوجت وانما عطف قوله بما وضعا
على الايجاب والقبول اشارة الى ان ما وضع للاستقبال
ليس من الايجاب والقبول فان صاحب الهداية قال النكاح
ينعقد بالايجاب والقبول بلفظين يعبر بهما عن الماضي ثم قال
وينعقد بلفظين يعبر باحدهما عن الماضي وبالاخر عن المستقبل
واعاد لفظة ينعقد بلفظين تنبيها على ان اللفظين اللذين
احدهما ماض والاخر مستقبل ليسا بايجاب وقبول بل قوله
زوجني توكيل وقوله زوجت ايجاب وقبول حكما فان الواحد
يتولى طرفي النكاح بخلاف البيع كما سيأتي في موضعه انشاء الله
تعالى وصاحب الوقاية والكنز كانهما زعما ان قوله ثانيا

بيان صفة النكاح ش

تمييز عن النسبة التي في قوله الموضوع وانى

اي من ان اللام في ملك المتعة ليست
صلة بل الغاية شرنبلالي

قوله وهو الشوق القوي اي مع علمه [illegible]
[illegible] شرنبلالي

[illegible]

وينعقد بلفظين غير محتاج اليه بناء على زعم انّ ما وضع للماضي والمستقبل ايجاب وقبول لفظهما ماض كزوّجت وتزوّجت او ماض ومستقبل كزوّجني فقال زوّجت وقال الثاني وينعقد بايجاب وقبول وضعا للمضي او احدهما وقال شارحه الزيلعي اي ينعقد النكاح بالايجاب والقبول بلفظين وضعا للماضي او وضع احدهما للماضي والاخر للمستقبل فجعلوا ما وضع للمستقبل من الايجاب والقبول وهو مخالف للكتب والعجب انّ الزيلعي قال بعد ذلك وهذا المعنى موجود ايضا فيما اذا كان احدهما ماضيا والاخر مستقبلا مثل ان يقول زوّجني فيقول زوّجتك لانّ قوله زوّجني توكيل وانابة وقوله زوّجتك امتثال للامر فينعقد به النكاح فانّ المص يجعل زوّجني شطر العقد ويوافقه الشارح فيه ثمّ يجعله توكيلا وانابة واعجب من ذلك انّ صاحب الهداية بعدما نبّه على هذه الدقيقة كيف لم يتنبّه لها هؤلاء الافاضل الحمد لله ملهم الصواب واليه المرجع والمآب ويجوز ان يراد بالاستقبال ما يتناول المضارع لما نقل في معراج الدراية عن الشيخ حميد الدين انّه قال نظير الانعقاد بالماضي والمستقبل ان يقول الرجل اني اتزوّجك فتقول المرأة زوّجت نفسي منك يصحّ النكاح وان لم يعلما معناه قال في الفتاوى الظهيرية رجل تزوّج امرأة بالعربيّة او بلفظ لا يعرف معناه او زوّجت نفسها به ان علما انّ هذا اللفظ ينعقد به النكاح يكون نكاحا عند الكل وان لم يعلما معناه فان لم يعلما انّ هذا اللفظ ينعقد به النكاح فهذه جملة مسائل الطلاق والعتاق والتدبير والنكاح والخلع والابراء عن الحقوق والبيع والتمليك فالطلاق والعتاق والتدبير واقع في الحكم ذكره في عتاق الاصل واذا عرف الجواب في الطلاق والعتاق ينبغي ان يكون النكاح كذلك لانّ العلم بمضمون اللفظ انّما يعتبر لاجل القصد فلا يشترط فيما يستوي فيه الجدّ والهزل بخلاف البيع ونحوه وينعقد ايضا بقول لهما داد وبذيرفت بلا ميم بعد دادي و بذيرفتي يعني اذا قيل للمرأة خويشتن بزني فلان دادي فقالت دادم ثمّ قيل للرجل بذيرفتي فقال بذيرفت بلا ميم يصحّ النكاح لجريان العرف به وفي المضمرات الاحتياط ان يقول بالميم وعن نجم الدين النسفي انّه كان يقول ينبغي ان يقول الخاطب خويشتن بزني دادي وتقول المرأة خويشتن بزني دادم لانّ في انعقاد النكاح بدون ذكر بزني اختلاف المشايخ فلا بدّ من ذكره لتكون المسئلة متفقا عليها كذا في الذخيرة كبيع وشراء اي اذا قيل للبائع فروختي فقال فروختم ثمّ قيل للمشتري خريدي فقال خريد يصحّ البيع وان لم يقولا فروختم وخريدم لما ذكر لا ينعقد بقولهما عند الشهود ما زن وشويم وكذا لو قال لامرأة هذه امرأتي وقالت امرأة هذا زوجي عند الشهود لا يكون نكاحا قال الامام قاضيخان ينبغي ان يكون الجواب على التفصيل ان اقرّا بعقد ماض ولم يكن بينهما عقد لا يكون نكاحا وان اقرّت المرأة انّه زوجها واقرّ الرجل انّها امرأته يكون ذلك نكاحا ويتضمن اقرارهما بذلك انشاء النكاح بينهما بخلاف ما اذا اقرّا بعقد لم يكن فانّه كذب محض ولا ينعقد ايضا بالتعاطي وهو ان لا يذكر العاقدان شيئا من الايجاب والقبول بل تراضيا على قدر من المهر وينقده الزوج او وكيله وتأخذه المرأة او وكيلها وتسلّم المرأة نفسها وانّما لم ينعقد به مبالغة في صيانة الابضاع عن الهتك واحتراما لشأنها وينعقد به البيع اذ ليس فيه هذا المعنى ولذا قال بعضهم ينعقد به في الخسيس لا النفيس وانّما يصحّ بلفظ النكاح والتزويج وما وضع لتمليك العين كهبة وتمليك وصدقة وبيع وشراء فلا يصحّ بلفظ الاجارة والاعارة لانّهما وضعا لتمليك المنفعة في الحال فلا يصحّ بلفظ الوصيّة لانّها وضعت لتمليك العين بعد الموت وفي غاية البيان هذا اذا قيّدت الوصيّة بما بعد الموت او اطلقت وامّا اذا قيل اوصيت بابنتي فلانة لك الان بمحضر من الشهود وقال الرجل قبلت يكون نكاحا وفي التاتارخانية انّ كلّ لفظ موضوع لتمليك العين ينعقد به النكاح

فقصد الاختصار فقال الاوّل وينعقد بايجاب وقبول صح

قال قاضيخان ولفظ الامر في النكاح ايجاب وكذا في الطلاق وغيره ومثله في الخلاصة قال الكمال وهذا احسن لان الايجاب ليس الا اللفظ المفيد قصد تحقيق المعنى اولا وهو صادق على لفظة الامر فليكن ايجابا انتهى قال صاحب البحر فقد علمت اختلاف المشايخ في ان الامر ايجاب او توكيل فما في المختصر اي الكنز على احد القولين فاندفع به ما اعترض به منلا خسرو من انّ صاحب الكنز خالف الكتب ولم يتنبّه لما في الهداية فالمعترض غفل عن القول الاخر حفظ شيئا وغابت عنه اشياء مع انّ الراجح كونه ايجابا انتهى شرنبلالية

قوله واذا عرف الخ لم يبين حكم ما في الاحكام من الخلع والابراء عن الحقوق او وقال الكمال قال اختلفوا في الخلع قيل لا يصح وهو الصحيح الم... القاضي فينبغي ان يقع الطلاق ولا يبرأ وكذا ولا النفقة وكذا لو لقنت ان تبرأه من لفظ الابراء المديون اذا لقن رب الدين لفظ الابراء انتهى وعلمت بما قدمناه عدم صحة البيع ومثله التمليك شرنبلالية

صحّ في الذخيرة ان الاقرار ان كان بمحضر من الشهود صحّ النكاح وجعل انشاء والا فلا انتهى وهذا اعمّ مما فصّله قاضيخان بين ان يكون بعقد ماض او لا ولم يكن لا ينعقد والا انعقد ثمّ قال الكمال ولو قال الشهود جعلتما هذا نكاحا فقالا نعم انعقد لانه ينعقد بلفظ الجعل انتهى شرنبلالية

وقيل ينعقد

قال في الفتح لو جعلت بدل الاجارة او رأس مال السلم ينبغي ان لا يختلف في جوازه شرنبلالية

وامّا بلفظ القرض فقيل ينعقد لانّه يفيد التمليك كلفظ الهبة وقيل لا ينعقد لانّ الاستقراض غير جائز في الحيوانات فلا يصير سببا لملك النكاح ابن ملك

ان ذكر المهر والا فبالنية وشرط سماع كل من العاقدين
لفظ الاخر اذ لولاه لم يتحقق الرضا من الطرفين فلا ينعقد
النكاح وقد عرفت انه لا ينعقد بالكتابة في الحاضر
فلا بد من سماع العبارة وشرط ايضا حضور حرين
او حر وحرتين مكلفين سامعين معا قولهما وقيل
الشرط حضور الشاهدين لا سماعهما والصحيح
هو الاول فلا ينعقد بحضور الاصمين وهنديين لم يفهما
كلامهما وينعقد بحضور السكارى اذا فهموا وان لم يذكروا
بعد الصحو وان سمع احد الشاهدين فاعيد على الاخر فسمعه
دون الاخر لم يصح الا في رواية عن ابي يوسف استحسانا اذا
اتحد المجلس ولو احدهما اصم فاعاد عليه صاحبه حتى سمع
لم يجز ولو سمع احدهما كلام الزوج والاخر كلام المرأة
ثم اعيد وانعكس السماع لم يجز عند العامة واجاز ابو سهل
ان اتحد المجلس قوله قولهما اي قول العاقدين اولى
من قول الوقاية لفظ الزوجين فانه لا يتناول قول
الوكيلين مطلقا اي سواء كان شهادتهما لنكاح مسلم
او كافر ومسلمين لنكاح مسلمة اذ لا شهادة للكافر
على المسلم ولو كانا فاسقين او محدودين في قذف
او اعميين او ابني الزوجين او ابني احدهما لان كلا منهم
اهل الولاية فيكون اهل الشهادة تحملا واتمام الفائت
ثمرة الاداء فلا يبالي بفواتها وان لم يثبت النكاح بهما اي
بابني الزوجين او ابني احدهما ان ادعى القريب لان الشهادة
للقريب لا يجوز بخلاف الشهادة عليه فاذا نكحا بحضور
ابني الزوج فان ادعى لم تقبل شهادة ابنيه له وان ادعت
تقبل شهادتهما لها وان نكحا عند ابني الزوجة فان ادعت
لا تقبل شهادتهما لها وان ادعى تقبل كما صح نكاح مسلم
ذمية عند ذميين وان لم يثبت بهما ان انكر اذ لا تقبل
شهادة الكافر على المسلم وان ادعى المسلم تقبل له امر الاب
شخصا اخر ان ينكح صغيرته فانكح عند رجل او امرأتين
ان حضر الاب صح النكاح والا فلا فان الاب اذا حضر
انتقل عبارة الوكيل اليه فصار عاقدا حكما والوكيل مع

خلافا للشافعي

عند العقد [illegible]

ولا عند صبيين ومجنونين كما في المحيط
ولا عند مراهقين كما في البدايع
قهستاني

ولا فرق بين ان يكون احد الابنين لاحد
الزوجين والاخر للاخر وبين ان يكونا لهما
بان وقعت الفرقة بينهما
ثم تزوجا بحضور ابنيهما اهـ

قوله اهل الولاية على نفسه لان له ان يتزوج
نفسه وعبده وامته وتقريبا يتعلق
بنفسه من العسل وغيره
شيخ زاده

يعني رجلا ليفيد صحة الحكم بما صورته
من عقده بحضرة امرأتين اذ لو كان
الشخص امرأة شرط حضور رجل
وامرأة اخرى انتهى وتقبل شهادة
المأمور اذا لم يذكر انه عقده
بل قال هذه امرأته بعقد صحيح
ونحوه وان بين لا تقبل
شهادته على فعل نفسه
كذا في البحر شرنبلالي

الرجل

الرجل او المرأتين شاهدان كاب زوج بالغته عند رجل
ان حضرت صح النكاح والا فلا فصارت البالغة كانها
عاقدة والاب وذلك الشاهد شاهدان حرم على الرجل
تزوج اصله وان علت وفرعه وان سفلت واخته
وبنتها وان سفلت وبنت اخيه وان سفلت وعمته
وخالته باي جهة كانتا واما بنات العم والعمة
والخال والخالة فحلال لقوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم
وهن غير مذكورة في المحرمات وبنت زوجة وطئت
وام زوجته وان لم توطأ الزوجة لما تقرر ان وطء
الامهات يحرم البنات ونكاح البنات يحرم الامهات
وزوجة اصله وان علا وفرعه وان سفل والكل رضاعا
اي حرم تزوج كل ما ذكر من الاصل والفرع وغيرهما
من جهة الرضاع وهذا يشمل اقساما كبنت الاخت
مثلا يشمل البنت الرضاعية للاخت النسبية والبنت
النسبية للاخت الرضاعية والبنت الرضاعية للاخت
الرضاعية وحرم ايضا تزوج اصل مزنيته وان
علت واصل ممسوسته بشهوة وماسته وناظرة الى
ذكره والمنظور بشهوة الى فرجها الداخل ولو كان نظره من
زجاج او ماء هي اي المرأة فيه اي الماء وحرم ايضا
تزوج فروعهن اذ بالزنا يثبت حرمة المصاهرة عندنا
خلافا للشافعي لا اي لا يحرم تزوج المنظور الى فرجها
الداخل من مرآة او ماء بالانعكاس يعني اذا نظر الى فرجها
الداخل من زجاج او ماء هي فيه تحرم هي له واما
اذا نظر الى مرآة او ماء فرأى فرجها الداخل بالانعكاس
لا تحرم له كذا في فتاوى قاضيخان والخلاصة وقبل
ام امرأته تحرم امرأته ما لم يظهر عدم الشهوة وفي
المس اي اذا مس ام امرأته لا تحرم ما لم يعلم الشهوة
لان تقبيل النساء غالبا يكون عن شهوة والمعانقة
بمنزلة التقبيل كذا في فتاوى قاضيخان وما دون
تسع سنين ليست بمشتهاة فان بنت تسع سنين
قد تكون مشتهاة وقد لا تكون فانه يختلف بعظم الجثة

كذا بنات
الربيبة
وان سفلن
ثبت حرمتهن
بالاجماع
شرنبلالي
ولا يشترط دخول
الابن ولا الاب
زيلعي

الصواب تزوج
اصل المنظور وكذا
في قوله لا تحرم له
لا تحرم اصلها الخ
عزمي

اخراج للمتن عن
ظاهره [illegible]

واختلف الاصوليون في اضافة التحريم
الى الاعيان فقيل مجاز والمحرم حقيقة
الفعل ورجحوا انه حقيقة شرنبلالي
واسباب حرمتهن تتنوع الى تسعة انواع
القرابة والمصاهرة والرضاع والجمع
وتقديم الحرة على الامة وقيام
حق الغير في نكاح او عدة
والشرك وملك اليمين
والمطلقات الثلاث
وكل ذلك مذكور
في الكتاب اكمل

كذا عمة جده وخالته [illegible] وعمة جدته وخالتها [illegible] لا تحرم عمة عمته [illegible] لا يخفى وهو [illegible] شرنبلالي

اخرج به المزنية والتي اتاها في دبرها وهو
الاصح وعليه الفتوى وثبوت الحرمة
بالمس ليس الا لكونه سببا للجزئية
وهي منعدمة في هاتين الصورتين
وكذا الصغيرة التي لا تشتهى
خلافا لابي يوسف كما في البحر
شرنبلالي

شامل لجميع البدن وفي الشعر خلاف وفي الخلاصة ما على الرأس كالبدن بخلاف المسترسل شرنبلالي

قوله لا يصح هذا الا ان يقدر مضاف فيقال
تزوج اصل وفروع المنظور الى فرجها
الداخل لما انه لا تحرم نفس
المنظور الى فرجها شرنبلالي

وعدم ظهور عدم الشهوة اما بان لا يوجد
الشهوة في نفس الامر ولم يظهر عدمها عنده
او يوجد لكن لم يظهر وجوده ولا عدمه عنده
وبأي وجه كان يحرم في صورة التقبيل
لان شرط الحل فيهما ظهور عدم الشهوة
ولا يحرم في صورة المس لان شرط
الحرمة علم الشهوة وههنا لم يوجد [illegible]

ولو مس بشهوة [illegible] ونظر الى فرجها الداخل [illegible] وما دون تسع سنين [illegible] غير مشتهاة [illegible] [illegible] فتح [illegible]

وصغرها واما قبل بلوغها تسع سنين فلا تكون مشتهاة وبه
يفتى كذا اي كما حرم تزوج اصل مزنيته ونحوها كذلك حرم
للجمع نكاحا وعدة اى فى النكاح والعدة ولو كانت العدة
من طلاق باين وفيه خلاف الشافعي والجمع وطاء بملك
يمين قوله بين امرأتين متعلق بالجمع ايتهما فرضت
ذكرا لم تحل له الاخرى يعني يحرم ان يجمع بين هاتين المرأتين
فى النكاح بان يتزوجها بعقد او عقدين او يتزوج
احديهما فى عدة الاخرى سواء كانت العدة من باين
او رجعي وان يطأهما مملوكتين لان الجمع بينهما يفضي
الى قطيعة الرحم اذ المعادات معتادة بين الضرائر فجاز
الجمع بين امرأة وبنت زوجها الذى كان لها من قبل
اذ لا قرابة بينهما ولا رضاع فان بنت الزوج لو فرضت
ذكرا كان ابن الزوج وهو حرام اما المرأة الاخرى لو فرضت
ذكرا فلا يحرم عليه تلك المرأة وان تزوج اخت امة وطئها
صح النكاح لصدوره عن اهله مضافا الى محله لكن
لا يطأ واحدة من المنكوحة والموطوءة حتى يحرم
احديهما عليه لانه لو وطئ المنكوحة صار جامعا بينهما
وطئا حكما لان المنكوحة موطوءة حكما واذا حرم المملوكة
على نفسه بسبب من الاسباب كالبيع والتزوج والهبة
مع التسليم والاعتاق والكتابة حل وطئ المنكوحة
واذا طلق المنكوحة حل وطئ المملوكة ويطأ المنكوحة
ان لم يكن وطئ المملوكة لعدم الجمع وطئا لا حقيقة ولا
حكما وان تزوجهما اي الاختين بعقدين قيد به لانه
لو تزوجها بعقد واحد كان النكاح باطلا للجمع بين
الاختين فلا يستحقان شيئا من المهر ونسي الاول قيد به
لانه لو علم ذلك بطل الثانية فرق بينه وبينهما لان
نكاح احديهما باطل بيقين ولا وجه الى التعيين
لعدم الاولوية والترجيح بلا مرجح باطل ولا الى التنفيذ مع الجهالة
لعدم الفائدة اذ لا يمكنه الاستمتاع بواحدة منهما
او للضرر عليه وعليها بالزام النفقة والكسوة من غير قضاء
حاجة وصيرورة المرأة كالمعلقة وهي التى لها زوج

اى سواء كان لنسب او رضاع والمراد
بالحرمة المؤبدة اما الموقتة فلا يمتنع
ولذا لو تزوج امة ثم سيدتها جاز
لانها حرمة موقتة بزوال ملك اليمين
وقيل لا يجوز تزوج السيدة عليها
نظرا الى مطلق الحرمة كذا
فى البحر
شرنبلالي

قال فى البحر كذلك يجوز الجمع بين المرأة
وامرأة ابنها فان المرأة لو فرضت
ذكرا لحرم عليه التزوج بامرأة ابنه
وقلبه جائز لانه اجنبي ح

وطئا حقيقة ولو جامع المملوكة صار جامعا بينهما
صح

قوله ونسي على صيغة المعلوم وكذا قوله
علم فى الشرح وضمير راجع الى الزوج
اى نسي الزوج العقد
الاول منهما عزمي

حط اى عين قولا او فعلا

وقد اعرض

وقد اعرض عنها ولا يجوز التحري فى الفروج فتعين التفريق
فان طلبتا المهر وقالتا لا ندري الاولية لا يقضي لهما بشيء
من المهر الا ان تصطلحا لان الحق للمجهولة فلا بد من دعوي
الاولية او الاصطلاح ليقضي لهما بشيء وصورته ان
تقولا عند القاضي لنا عليه المهر وهو لا يعدونا فنصطلح
على اخذ نصف المهر فيقضي القاضي وان ادعتها اي الاولية
كل منهما بلا بينة فلهما تمام المهرين ان فرق بعد الدخول
لانه استقر بالدخول فلا يسقط منه شيء ونصف مهر
لو قبله وتساوي مسمياهما لان النكاح الاخير باطل
غير موجب للمهر والنكاح الاول صحيح وقد فارق
الاولى قبل الوطئ فيجب نصف المهر ولا يدري لمن هو
فينصف بينهما وان اختلفا اي مسمياهما فان علما
اي المسميان بان ايهما لفلانة وايهما للاخرى فلكل
منهما ربع مهرها المسمي والا اي وان لم يعلم المسميان
فنصف اى فلكل منهما نصف اقل المسميين لانه متيقن
وان لم يسم مهر لهما فلهما متعة واحدة بدل نصف المهر
كذا الحكم فى سائر المحرم جمعهما فى النكاح من المحارم صح نكاح
الكتابية المقرة بنبي فلا حاجة الى ذكر الصابئة لانها ان
كانت كتابية مقرة بنبي صار ذكرها عبثا والا فسيأتي
ذكرها ونكاح المحرمة بحج او عمرة ولو كان ناكحها المحرم
فان الاحرام لا يمنع صحة النكاح ونكاح الامة ولو كانت
كتابية او مع طول الحرة خلافا للشافعي فيهما فانه لا يجوز
للحر المسلم ان يتزوج امة كتابية ويجوز بالمسلمة بشرط
عدم طول الحرة والمراد بطول الحرة القدرة على نكاحها
بان يكون له مهر الحرة ونفقتها ونكاح الحرة عليها اي
الامة لا عكسه اي لا يجوز نكاح الامة على الحرة ولو كان
نكاحها فى عدة الحرة لبقاء اثر النكاح المانع من العقد
ونكاح اربع من حرائر واماء فقط للحر اي لا يجوز له ازيد
من الاربع لقوله تعالى فانكحوا ما طاب لكم من النساء
مثنى وثلث ورباع والتنصيص على العدد يمنع الزيادة عليه
وعند الشافعي لا يتزوج الا امة واحدة ونصفها للعبد

قوله وهو لا يعدونا الصواب ارجاع الضمير
الى المهر لا الى الزوج كما فعله الواني [illegible]

فنصف ليس فى كتب القوم فى صورة
من صور هذه المسئلة مثل هذا الجواب
بل الملخص من كلامهم ان يكون الصواب
الاقل من نصفي المهرين واما ما فعله
صاحب الدرر فلا يظهر له وجه
صحة بوجه من الوجوه
عزمي

والفتوى على قول ابي حنيفة ومحمد لكن لا يكون لها النفقة على الزوج قبل وضع الحمل ابن ملك

ونكاح حبلى من زنا لدخولها تحت قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ولكن لا توطاء قبل وضعها لئلا يسقى ماؤه زرع غيره لا لاحترام الزاني هذا اذا كان الناكح غير الزاني واما اذا كان ذلك فالنكاح صحيح عند الكل وتستحق النفقة عند الكل ويحل له وطئها عند الكل كذا في النهاية ونكاح الموطوءة بملك يمين بان وطئها مولاها ويدخل فيه ام الولد ما لم تكن حبلى لان فراشها ضعيف ولهذا ينتفي ولدها بمجرد نفيه ويستحب للمولى ان يستبرئها صيانة لمائه او زنا اي صح نكاح الموطوءة بزنا حتى لو رأى امرأة تزني فتزوجها جاز وله ان يطئها خلافا لمحمد ونكاح المضمومة الى المحرمة فانه اذا تزوج امرأتين لا يحل له نكاح احديهما بان كانت محرما له او ذات زوج او وثنية ويحل له نكاح الاخرى صح نكاح من تحل وبطل نكاح الاخرى لان المبطل في احديهما فيقتصر عليها بخلاف البيع لان غير المبيع اذا ضم الى المبيع يكون قبول غير المبيع شرطا لقبول المبيع وهو فاسد والبيع يفسد بالشرط الفاسد بخلاف النكاح وما سمي من المهر كله لها وقالا يقسم على مهر مثلهما فما اصاب المضمومة لزمه وما اصاب الاخرى لا يلزمه لا نكاح امته وسيدته اي لا يصح نكاح المولى امته سواء كانت مدبرة او ام ولد او مكاتبة او مشتركة ولا نكاح العبد سيدته للاجماع على بطلانهما ولا نكاح المجوسية والوثنية لانهما من المشركات وقد قال الله تعالى ولا تنكحوا المشركات حتى يؤمن وصابئة عابدة كوكب لا كتاب لها اختلف في تفسير الصابئة فعندهما هم عبد الاوثان وانهم يعبدون النجوم وعند ابي ح ليسوا بعبدة الاوثان وانما يعظمون النجوم كتعظيم المسلم الكعبة فان كان كما فسره الامام صح بالاجماع لانهم اهل الكتاب فتدخل فيما سبق وان كان كما فسراه لم يصح بالاجماع لانهم مشركون ولهذا قيدت ههنا بما ذكر وكذا لا يجوز وطئ المذكورات بملك اليمين لان النكاح محمول على الوطئ او نقول هو في موضع النفي فيتناول الوطئ ذكر الزيلعي ولا نكاح خامسة في عدة رابعة للحر وثالثة في عدة ثانية للعبد فان طلق الحر احدى

فالنكاح صحيح عند الكل ثم ان المناسب لنقل ما في النهاية ان يذكر الاختلاف الواقع في هذه الصورة اذا كان الناكح غير الزاني ولم يسبق منه تعريض له اصلا

وفي البحر عن الذخيرة الصحيح انه يجب على المولى استبراؤها اذا اراد تزويجها واليه مال شمس الائمة السرخسي وفي الحاوي الحصيري جعل الوجوب قول محمد شرنبلالي

وخلاف محمد في حل الوطئ لا في صحة العقد فقوله خلافا لمحمد متعلق بقوله وله ان يطأها لا بالجواز لان نكاح الزانية جائز اتفاقا اذا لم يكن حبلى وان كانت حبلى ففيه خلاف لابي يوسف كما في شرح المجمع شرنبلالي

يعني يقسم الالف على مهر مثلهما مثلا اذا كان مهر مثل احديهما ضعف المهر المثل الاخرى يقسم الالف بينهما اثلاثا وان كانا سواء يقسم سواء فما اصاب مهر مثل الحلال يكون لها وما اصاب مهر مثل المحرمة يسقط هذا اذا لم يدخل بالمحرمة وان دخل بها فعلى قياس قوله لها مهر المثل بالغا ما بلغ وعلى قياس قولهما لها مهر مثلها ولا يجاوز حصتها من الالف قيد بكون احديهما حراما لانه لو صح نكاحهما يقسم الالف على مهر مثلهما اتفاقا ابن ملك

نسائه الاربع طلاقا باينا لم يجز له ان يتزوج رابعة حتى ينقضي عدتها وفيه خلاف الشافعي وهو نظير نكاح الاخت في عدة الاخت ولا نكاح حبلى ثبت نسب حملها كحامل سبيت فان النسب يثبت في دارهم كما يثبت في دارنا وهذه العبارة احسن من قولهم كحامل من سبي لان المتبادر منه حصول الحمل بعد السبي وهو باطل اذ ح لا يثبت النسب او حامل من مولاها بان ادعى ان حملها منه او حامل ممن زوجها مولاها اياه فانه ايضا ثابت النسب ولا نكاح المتعة وهو ان يقول لامرأة اتمتع بك كذا مدة بكذا من المال ولا النكاح الموقت مثل ان يتزوج امرأة بشهادة شاهدين عشرة ايام لم يقل والموقت لئلا يفهم منه عطف على المتعة فانه مع عدم معناه مخالف للهداية حيث قال والنكاح الموقت برهنت امرأة عليه اي على رجل انه تزوجها وقضى به ولم يكن تزوجها حل له وطئها ولها تمكينه في عكسه هذا عند ابي حنيفة وهو قول ابي يوسف الاول وفي قوله الاخر وهو قول محمد لا يسعه الوطئ وهو قول الشافعي لان القاضي اخطأ الحجة اذ الشهود كذبة فصار كما اذا ظهر انهم عبيد او كفار ولابي حنيفة ما روي ان رجلا اقام بينة على امرأة انها زوجته بين يدي علي رضي الله تعالى عنه فقضى علي بذلك فقالت المرأة ان لم يكن لي منه بد فزوجني اياه فقال علي رضي الله عنه شاهداك زوجاك ولو لم ينعقد النكاح لاجابها بما طلبت لا يصح تعليق النكاح بالشرط مثل ان يقول لبنته ان دخلت الدار زوجتك فلانا وقال فلان تزوجتها فان التعليق لا يصح وان صح النكاح لما تقرر ان التعليق بالشرط يختص بالاسقاطات المحضة التي يحلف بها كالطلاق والعتاق ولا يتعداها والنكاح ليس منها ولا اضافته الى امر في المستقبل مثل ان يقول في المحرم مثلا زوجتها فلانا في الصفر وقال فلان قبلتها لا يصح النكاح ويبطل الشرط دونه اي

روى الحسن عن ابي حنيفة انها اذا تزوجت جاز النكاح ولكن لا يقربها زوجها حتى يضع حملها اكل

دون النكاح الا ان يكون اي الشرط كائنا نقل في العمادية
عن مجموع النوازل ان تعليق النكاح بشرط معلوم للحال
يجوز ويكون تحقيقا بان قال لاخر زوجني ابنتك فقال
اني زوجتها قبل هذا من فلان فلم يصدقه الخاطب فقال
ابو البنت ان لم اكن زوجتها من فلان فقد زوجتها
منك وقبل الاخر فظهر انه لم يكن زوجها ينعقد هذا النكاح
لان التعليق بشرط كائن تحقيق فيكون تنجيزا ويأتي
تحقيقه في اخر البيوع ان شاء الله تعالى

باب الولي

والكفو الولي شرط صحة النكاح في الصغير والمجنون
والرقيق لان علة الاحتياج اليه العجز وهو موجود
فيهم ولما علم من كون الولي شرط صحة النكاح في الصغير
ونحوه عدم اشتراطه في صحة انعقاد نكاح اضدادهم فرع
عليه قوله فينعقد نكاح حرة مكلفة اي عاقلة بالغة
بكرا كانت او ثيبا بلا ولي فان الحرة المكلفة اذا زوجت
نفسها فعند ابي حنيفة وابي يوسف ينفذ وفي رواية
عن ابي يوسف لا ينفذ الا بولي وعند محمد ينفذ موقوفا
على اجازة الولي وعند مالك والشافعي لا ينفذ وله
اي للولي الاعتراض في غير كفو ان شاء فسخ وان شاء
اجاز ما لم تلد منه واما اذا ولدت منه فليس للاولياء
حق الفسخ كيلا يضيع الولد بعدم مربيه كذا في الخانية والخلاصة
ولكن ذكر في مبسوط شيخ الاسلام ان المرأة اذا زوجت
نفسها من غير كفو فعلم الولي بذلك فسكت حتى ولدت
اولادا ثم بدا له ان يخاصم في ذلك فله ان يفرق بينهما
لان السكوت انما جعل رضا في حق النكاح في حق البكر نصا
بخلاف القياس كذا في النهاية وروي عدم جوازه رواه
الحسن عن ابي حنيفة لان كثيرا من الاشياء لا يمكن رفعه بعد
الوقوع وبه يفتى لفساد الزمان ورضاء البعض كالكل
اي رضاء بعض الاولياء كرضاء كلهم حتى اذا عقد واحد
منهم لم يقدر الباقي على فسخه لو استووا في الدرجة واما
اذا كان بعضهم اقرب من العاقد فله فسخه وقبضه اي الولي
المهر ونحوه اي نحو قبضه المهر كتجهيزها منه ومباشرة اسباب

الوليمة

مستثنى من قوله لا يصح تعليق النكاح بالشرط شرنبلالي

[illegible]

والولاية نوعان ولاية ندب واستحباب
وهو الولاية على البالغة العاقلة والثاني
ولاية اجبار وهو الولاية على الصغيرة والمعتوهة
والرقيقة والولي العاقل البالغ
الوارث فخرج الصبي والمعتوه
والعبد والكافر على المسلمة
وفي اللغة خلاف العدو
شرنبلالي

ويروى رجوع محمد الى قولهما هداية

الصواب ينعقد
عزمي

فان اختار الفرقة شرط لها قضاء القاضي
ولا يكون طلاقا كذا في البحر
شرنبلالي

روى عدم جوازه اي عدم صحة النكاح بولي
سواء كان النكاح من كفو او غيره عزمي

روى ابو سليمان عن محمد ان نكاحها بلا ولي
باطل مطلقا سواء كان كفوا او غيره
كذا في الخانية

لا فرق فيه بين ما اذا كان قبل العقد
او بعده كذا في البحر عن القنية
وقيد بالرضى لان التصديق بانه كفو
من البعض لا يسقط
حق من انكر
شرنبلالي

ان كان له ولي
اما لو لم يكن
فانه صحيح لازم

الوليمة رضاء لانه تقرير لحكم العقد
وان خاصم الولي الزوج في المهر والنفقة
ففي القياس لا يكون رضا وفي الاستحسان يكون ذكره
قاضيخان لا سكوته لان السكوت عن المطالبة محتمل
فلا يجعل رضا الا في مواضع مخصوصة وليس هذا منها
لا تجبر بكر بالغة على النكاح اي لا ينكح بلا رضاها بل تجبر
الصغيرة عندنا ولو ثيبا ويجبر البكر عند الشافعي
ولو بالغة فالبكر الصغيرة تجبر اتفاقا والثيب البالغة
لا تجبر اتفاقا ثم عندنا كل ولي فله الاجبار وعند الشافعي
ليس الا للاب والجد اب الاب فان استأذنها اي البالغة
هو اي الولي نفسه او وكيله او رسوله او زوجها اي
الولي فعلمت بوصول خبر التزويج اليها فسكتت او ضحكت
غير مستهزئة فان ضحكها مستهزئة لا يكون رضا
واذا تبسمت فهو رضا هو الصحيح كذا في النهاية او بكت
بلا صوت كان اذنا بشرط ان تعلم الزوج يعني ان سكوتها
وما عطف عليه انما يكون اذنا منها اذا علمت الزوج انه
من هو ليظهر رغبتها فيه من رغبتها عنه حتى لو قال
لها اريد ان ازوجك من رجل فسكتت لا يكون رضاء
لعدم العلم به ولو قال ازوجك من فلان او فلان
وذكر جماعة فسكتت فهو رضا ان زوجها ايا شاء ذكره
الزيلعي لا المهر اي علمها المهر ليس بشرط لان للنكاح صحة
بدونه وان كان المبلغ فضوليا يشترط فيه العدد
او العدالة عند ابي حنيفة خلافا لهما كذا اي كما ان
سكوتها المذكور اذن كذلك اذا زوجها الولي عندها
فسكتت يكون سكوتها اذنا في الاصح ذكره الزيلعي
واذا استأذنها غير الاقرب اي الاجنبي او ولي
بعيد فاذنها لا يكون بالسكوت بل بالقول لان هذا
السكوت لقلة الالتفات الى كلامه فلم يدل على الرضا
بخلاف الرسول فانه قائم مقام الولي كالثيب لقوله
عليه السلام الثيب تشاور ولان النطق لا يعد عيبا
منها اذ قل الحياء بالممارسة فلا مانع من النطق

خبر

اي مطالبة التفريق

وهي اربعة وعشرون موضعا تقريبا واكد

سواء كان بعد العقد او قبله

وقيل مطلق الضحك رضا كما في الزيلعي

اي معلق خبر النكاح عزمي

الصحيح زيلعي

هذا اذا كان عدم الكفاءة ثابتا عند القاضي
قبل مخاصمة الولي اياه فاما اذا لم يكن
لا يكون رضى بالنكاح قياسا واستحسانا
كذا في البحر شرنبلالي

اي ما لم تلد كما قدمه المص وقال في البحر
ينبغي الحاق الحبل الظاهر
بالولادة شرنبلالي

وان بكت فعن محمد رضا الا انه [illegible] اذن ومعه رد وعليه [illegible] اصلاح [illegible]
والولولة [illegible] اذا كان البكاء مع الصياح والصوت [illegible] ذكره في [illegible] البكر البالغة عزمي

وقيل ان كان دموعا حارة لا يكون رضا لانها
تنشأ من الغم وان كانت باردة يكون
رضا لانها من السرور اخي

زوج ابا او جدا كما يفهم من قوله والصحيح ان المزوج
اذا كان ابا او جدا فذكر الزوج يكفي
والمذكور في السياق مطلق الولي
فقد فاته هنا المقصد الذي
لا بد منه كما في حاشية
العزمي زاده

ان رغبته اذا مال اليه
وعدل عنه اذا رغب عنه [illegible]

وفي الكافي اذا وجد فعل يدل على الرضا فهو كالقول كتمكينها نفسها ومطالبتها مهرها ونفقتها لان الدلالة تعمل عمل الصريح وفي المحيط لو قبلت الهدية او خدمت الزوج او اكلت من طعامه لايكون رضا ويشترط في استيذان غير الاقرب اعلامها مهما اي المهر والزوج وقيل لابد من تسمية المهر في استيمار الاب والجد وغيرهما لان رغبتها تختلف باختلاف قلة الصداق وكثرته والصحيح ان المزوج اذا كان ابا اوجدا فذكر الزوج يكفي لانه لاينقص عن المهر الا لغرض فوقه وان كان غيرهما فلا بد من تسمية الزوج والمهر كذا في الكافي الزائل بكارتها بوثبة او حيض او جراحة او تعنيس هو طول مكثها في اهلها بعد ادراكها حتى خرجت من عداد الابكار او زنا بكر حكما اي لها حكم البكر في ان سكوتها رضا والقول لها ان اختلفا في السكوت اي اذا قال الزوج للبكر البالغة بلغك النكاح فسكت وقالت بل رددت فالقول قولها لانه يدعي لزوم العقد وتملك البضع والمراة تدفعه وتقبل بينته على سكوتها ولا تحلف هي عند عدمها اي بينته هذا عند ابي حنيفة بناء على عدم التحليف عنده في النكاح خلافا لهما للولي انكاح الصغير والصغيرة ولو كانت الصغيرة ثيبا خلافا للشافعي وقد مر بغبن فاحش وهو ما لايتغابن الناس فيه بان زوج بنته الصغيرة ونقص من مهرها نقصانا فاحشا او لغير كفو بان زوج بنته الصغيرة عبدا او زوج ابنه الصغير امة ان كان اي الولي ابا او جدا اب الاب خلافا لهما قالوا الخلاف فيما اذا كان الاب صاحيا ولو كان سكران لا يصح اتفاقا وكذا لو عرف منه سوء الاختيار لطمعه او سفهه لا يصح اتفاقا لهما ان ولايتهما نظرية فاذا تضمن ضررا لا يجوز وله ان شفقتهما وافرة فالظاهر ان هذا الضرر يضمحل في مقابلة فوايد اخر من كون الزوج حسن الخلق والالفة وواسع النفقة والعفة والظاهر انهما قصداها بالعقد فلا ضرر والا اي وان لم يكن الولي ابا او جدا فلا اي لا يصح انكاحه

الذي يظهر من تصحيح هذا القول علما بانه ان يكون المراد بغير الاقرب في الصورة المذكورة غير الاب والجد وهو خلاف ما يقتضيه اللغة وعرف الشرع اما الاول فظ واما الثاني فلان الاقرب والقريب انما يطلق عرفا على غير الاب والجد كما في الوصايا عزمي

يريد به الخفي الذي لم تشتهر به بان لم يقم عليها الحد ولم تصر عادة بها شرنبلالي

بقي مسئلة من طلقت بعد الخلوة الصحيحة ولم تزل بكارتها او طلقت قبل الدخول بها او فرق بينهما بعنة او جب تزوج كالابكار وان وجبت عليها العدة لانها بكر حقيقة والحياء فيها موجودة كذا في التبيين والبحر والفتح شرنبلالي

قال الكمال الاوجه الاطلاق شرنبلالي اي فوق النقصان

او بميل الغفلة الكسمي

اي قبل وجود ما يدل على رضاها شرنبلالي

قوله خلافا لزفر ... من ابي او جد ... العدل المزوج ولو بغبن ان كان ... اي يجوز انكاحها

وبه يفتى

عزمي ان الفتوى على قولهما في الاشباه الست قوله ان كان اباه قيد لقوله بغبن فاحش ولغير كفو لا اصل المسئلة شرنبلالي

وفيه ان القصد ايستلزم الوقوع والكلام بحال للصغير رعاية الثاني دون الاول وانه

بغبن فاحش

بغبن فاحش او بغير كفو اتفاقا فالعقد علة الصحة في الغير ففي عقدهما اي عقد الاب والجد اذا كان ذلك العقد بمهر المثل او كفو لزم اي العقد ولا خيار لواحد منهما بعد البلوغ وفي عقد غيرهما من الاولياء خيار فسخ بالبلوغ او العلم بالنكاح بعده اي بعد البلوغ يعني اذا كانا عالمين قبل البلوغ بالعقد فلكل منهما الفسخ عند البلوغ ان شاء اقام على النكاح وان شاء فسخ عند ابي ح ومحمد والا فلكل منهما الفسخ اذا بعد البلوغ قوله غيرهما يتناول القاضي والام حتى اذا زوج احدهما ثبت الخيار هو الصحيح وعليه الفتوى كذا في الكافي بشرط القضاء يعني اذا اختار الصغير او الصغيرة الفرقة بعد البلوغ لا يثبت الفرقة ما لم يفسخ القاضي النكاح بينهما بخلاف خيار العتق حيث لا يحتاج فيه الى القضاء وبخلاف خيار المخيرة فانها اذا اختارت نفسها وقعت الفرقة بلا قضاء فيتوارثان قبله اي اذا اشترط الفرقة بالقضا ومات احدهما قبل القضا بلغ او لا ورثه الاخر لبقاء النكاح قبل القضاء وسكوت البكر ههنا اي عند البلوغ او العلم بالنكاح بعد البلوغ رضا وخيارها لا يمتد الى اخر المجلس وان جهلت به اي بالخيار فان البكر اذا سكتت هنا بناء على انها لم تعلم ان لها الخيار يبطل خيارها ولا تعذر بالجهل وينبغي ان تختار نفسها مع رؤية الدم وان راته بالليل تختار بلسانها فتقول فسخت نكاحي وتشهد اذا اصبحت وتقول رايت الدم الان فان قالت الحمد لله اخترت فهي على خيارها وان بعثت خادمها حين حاضت فدعا شهودا فلم يقدر عليهم وهي في مكان منقطع لزمها النكاح ولم تعذر ولو سالت عن اسم الزوج او عن المهر المسمى او سلمت على الشهود بطل خيارها ولو اختارت واشهدت ولو تتقدم الى القاضي بشهرين فهي على خيارها كخيار العيب ذكره الزيلعي بخلاف المعتقة اي اذا اعتقت امة ولها زوج ثبت لها الخيار وان لم تعلم ان لها

كذا يشترط القضاء في ستة اخرى الفرقة بالجب والعنة وعدم الكفاءة ونقص المهر والاباء عن الاسلام واللعان شرنبلالي

بقي من هذا القسم الذي لا يحتاج الى القضاء الفرقة بالايلاء والردة وتباين الدارين وملك احد الزوجين صاحبه والنكاح الفاسد كما في البحر شرنبلالي

اي علم بالنكاح كما صرح به الزيلعي عزمي

محمول على ما اذا لم تفسخ بلسانها حتى فعلته كذا في البحر شر

الخيار فجهلها عذر لان خدمة المولى تمنع التعلم بخلاف
الحرائر فان طلب العلم فريضة على كل مسلم ومسلمة واما
الصبي والصبية فاذا راهقا يجب عليهما تعلم الايمان
واحكامه او وجب على وليهما التعليم ولا ينبغي ان يتركا سدا
قال عليه السلام مروا صبيانكم بالصلوة اذا بلغوا سبعا
واضربوهم اذا بلغوا عشرا وخيار الصغير اي خيار المجلس
للصغير والثيب اذا بلغا لا يبطل بلا صريح رضا بان يقول
رضيت او قبلت او دلالته بان يفعل ما يدل على الرضاء
كالقبلة والمس واعطاء الغلام المهر وقبول الثيب
المهر ولا بقيامهما عن المجلس لان خيار البلوغ ثبت بعدم
الرضا لتوهم الخلل وما ثبت بعدم الرضا يبطل بالرضا الا ان
سكوت البكر رضا فلا يمتد الى اخر المجلس فضلا عما وراءه
لا سكوت الغلام فلا يبطل خياره بالقيام المستلزم
للسكوت واما عدم بطلان خيار الثيب بقيامها عنه
فلان خيار بلوغها لم يثبت باثبات الزوج وهو زوج
وهو ظاهر وما لم يثبت به لا يقتصر على المجلس فان
التفويض هو المقتصر عليه كما سيأتي في موضعه ان شاء الله
تعالى الولي في النكاح لا التصرف في مال الصغير فانه للاب
ثم لابيه ثم لوصيهما ثم العصبة بنفسه وهو ذكر
يتوصل بالميت بلا توسط انثى احترز به عن العصبة
بالغير كالبنت اذا صارت عصبة بالابن فلا ولاية لها
على امها المجنونة وعن العصبة مع الغير كالاخت مع البنت
حيث لا ولاية لها على اختها المجنونة على ترتيب الارث
اي يقدم الجزء وان سفل ثم الاصل وهو الاب والجد ابوه
وان علا ثم الاخ لاب وام ثم الاخ لاب ثم ابن الاخ لاب وام
ثم ابن الاخ لاب ثم العم لاب وام ثم العم لاب ثم ابن العم
لاب وام ثم ابن العم لاب ثم المعتق فولي المجنونة الابن
مع وجود الاب والحجب اي الابعد محجوب بالاقرب بشرط
حرية وتكليف فلا ولاية لعبد وصغير ومجنون
على غيرهم اذ الولاية على الغير فرع الولاية على النفس ولا ولاية
لهم على انفسهم فلا ولاية لهم على غيرهم واسلام في حق مسلمة

شامل للنسبية والسببية

لاب وام او لاب

خلافا لمحمد ملتقى

يعقوب باشا

السدى بضم السين المهمل يقال ابل سدى اي مهملة قيل عدم تركهم سدى بان تكلف الاولياء بالتعليم لا تفيد عدم معذورية المولية انتهى والجواب ان الظاهر من حال المسلم ان لا يترك امرا واجبا عليه فيرجع التقصير اليهما لان المقصود الفرق بين العبيد والاحرار في الجملة وبهذا اي بتعلق الوجوب في الجملة يحصل ذلك واني

دون اكل طعامه وخدمته اياه والخلوة بلا مس قهستاني

فيه نظر لان المراهق صبي ولا وجوب عليه ما لم يبلغ شرنبلالي

او دلالة احترز بذلك عن السكوت فان خيار الغلام لا يسقط به عزمي

بجميع العمر وفيه قهستاني

اي ليس كالتخيير في الطلاق كما في قوله اختاري نفسك وليست بكر عزمي يبطل خياره بالذي ولي نسبا او سببا ملتقى

وهو اربع اصناف جزء الميت واصله وجزء ابيه وجزء جده ملتقى فرائض

صحيفة [illegible]

قوله على ترتيب الارث قالوا الاقرب اولا بالبنوة ثم الابوة ثم الاخوة ثم العمومة ثم بالمعتق قهستاني

ارادت

[illegible]

ارادت التزوج بولد مسلم لقوله تعالى ولن يجعل الله للكافرين
على المؤمنين سبيلا وكذا لا ولاية لمسلم على كافرة وينبغي ان
يقال الا ان يكون المسلم سيد امة كافرة او سلطانا ذكره
الزيلعي ثم اي الولي بعد العصبة المذكورة الام ثم الاخت
لاب وام ثم لاب ثم لام ثم ذوي الرحم الاقرب فالاقرب
ثم مولى الموالاة وهو من لا وارث له ووالى غيره على انه
ان جنى فارشه عليه وان مات فميراثه له ثم السلطان
لقوله عليه السلام السلطان ولي من لا ولي له ثم قاض
كتب في منشوره اي مكتوبه المعطى من قبل السلطان ذلك
اي تزويج من لا ولي لها للابعد اي يجوز للولي الابعد التزويج
بغيبة الاقرب غيبة منقطعة فسرها بعضهم بان يكون
في بلد لا تصل اليه القوافل في السنة الا مرة وهو اختيار
القدوري وقيل ادنى مدة السفر يعني مسافة القصر
اذ ليس لاقصى مدة السفر نهاية فاعتبر الادنى
وهو اختيار القاضي ابي علي النسفي وسعد بن معاذ
المروزي وصدر الاسلام البزدوي والصدر الشهيد
وعليه الفتوى كذا في الكافي وقيل ما لم ينتظر الكفو الخاطب
الخبر منه اختاره الامام السرخسي حيث قال الاصح انه
اذا كان في موضع لو انتظر حضوره او استطلاع رأيه يفوت
الكفو الذي حضر فالغيبة منقطعة والا فلا لان الولاية
نظرية ولا نظر في ابقاء ولايته حينئذ ولا يبطل بعوده
يعني بعد ما ثبت الولاية للابعد اذا زوجها ثم حضر
الاقرب ليس له ان يفسخ لان العقد عقد بولاية تامة
وقد حصلت القدرة على الاصل بعد حصول المقصود بالخلف
اقر ولي صغير او صغيرة او وكيل رجل او امرأة او مولى
العبد بالنكاح لم يصدق واحد منهم عند ابي ح لكونه
اقرارا على الغير الا ان يشهد الشهود على النكاح او يدرك
الصغير او الصغيرة فيصدقه او يصدق الموكل او العبد
وعندهما يصدق بلا شهود وتصديق صورته ان يدعي
عند القاضي رجل على اب الصغيرة انه زوجها منه واقر
الاب به بين يدي القاضي فانه لا يقضى بالنكاح ما لم يأت

شمس الائمة

له ان يزوج بنته من ابنه كالوكيل مطلقا اذا زوج موكلته من ابنه بخلاف سائر الاولياء شرنبلالي

الزوج بينة يشهدون على ما ادعاه وينصب انسانا عن الصغيرة
حتى ينكر النكاح فيقيم عليه البينة او تدرك الصغيرة
فيصدق الرجل والاب نح يقضى بالنكاح بخلاف الامة
فانهم اجمعوا ان المولى اذا اقر بنكاح امته بعدما ادعى رجل
نكاحها يقضي بنكاحها بلا تصديق وبينة لانه مقر على
نفسه لانه يملك نفس الجارية وبضعها بخلاف العبد
فانه يملك نفسه فقط لما فرغ عن الولي شرع في الكفو
فقال الكفاءة هو لغة كون الشيء نظير آخر وهي تعتبر في النكاح
بين الرجال والنساء للزوم النكاح خلافا لمالك نسبا في العرب
فان العجم ضيعوا انسابهم فقريش اكفاء اي بعضهم كفو لبعض
والعرب يعني ماسوى قريش اكفاء قبيلة لقبيلة وليسوا
بكفو لقريش والموالي يعني العجم سموا بذلك لانهم نصروا
العرب على قتال اهل الحرب والناصر يسمى مولى قال الله تعالى
وان الكافرين لا مولى لهم اكفاء رجل لرجل اي لا يعتبر
نسبهم وليسوا بكفو للعرب ويعتبر ايضا اسلاما فمسلم
بنفسه ليس كفوا لذي اب واحد فيه اي الاسلام والابوان
فيه كالاباء يعني من كان له ابوان في الاسلام فهو كفو لمن له اباء
فيه لان التعريف يقع بالابوين فلا يعتبر الزايد ويعتبر
ايضا حرية فعبد او معتق ليس كفوا لحرة اصلية ولا معتق
ابوه كفوا لذات ابوين حرين ويعتبر ايضا ديانة فليس
فاسق كفوا للصالحة او بنت صالح ويعتبر ايضا مالا وهو
ان يكون مالكا للمهر والنفقة وهو المعتبر في ظاهر الرواية
فالعاجز عن المهر المعجل والنفقة ليس كفوا للفقيرة اما
المهر فلانه عوض بضعها فلا بد من تسليمه لان المراد
بالمهر قدر ما تعارفوا تعجيله لان ما وراءه مؤجل عرفا واما
النفقة فلان قوام الازدواج ودوامه بها لا غنى في الاصح
قال شمس الائمة السرخسي وصاحب الذخيرة الاصح انه لا يعتبر
لان كثرة المال مذمومة في الاصل قال عليه السلام هلك
المكثرون الا من قال بماله هكذا هكذا اي تصدق به فالقادر
عليهما اي المهر والنفقة كفو لذات اموال عظام لعدم العبرة
بالغنى ويعتبر ايضا حرفة لان التفاخر يقع بها فمثل حائك

كحداد

ولم يذكر تعريفه شرعا لوضوح انه من اجتمع
فيه ما ذكره من شروط
الكفاة شرنبلالي

كيف كانوا حتى ان القريشي الذي ليس بها
شمي يكون كفوا لهاشمي قاضيخان

[illegible]

ومن له ابوان في الحرية يكون كفوا للمرأة
التي لها لمن له اباء في الحرية وعن ابي يوسف
من اسلم بنفسه والمعتق اذا احرز
من الفضائل ما يقابل نسب
الاخر يكون كفوا ولا
قاضيخان

وروى الحسن عن ابي يوسف يكون كفوا وفي بعض
الروايات يعتبر القدرة على المهر والنفقة دون
المهر واختلفوا في النفقة مع اعتبارها عنده
الكل قال بعضهم الشرط ان يملك نفقة سنة
وقال بعضهم ان يملك نفقة شهر وعن ابي يوسف
اذا قدر على ايفاء ما يعجل لها من المهر ويكسب
كل يوم ما ينفق عليها يكون كفوا قاضيخان

[illegible]

كحداد وخفاف ونحوهما ليس كفوا لمثل عطار وبزاز فالعطار
والبزاز كفوان العجمي العالم كفو للعربي الجاهل لان شرف
العلم يقاوم شرف النسب والعالم الفقير اي غير الغني
لما عرفت انه يجب ان يقدر على المهر المعجل والنفقة كفو
للجاهل الغني لما عرفت ان الغنى غير معتبر وللعلوي
لما عرفت ان شرف العلم يقاوم شرف النسب والقروي
للمدني نقصت اي تزوجت امرأة ونقصت عن مهر
مثلها للولي ان يتم المهر او يفرق بينهما لانها الحقت
العار بالاولياء لانهم يتفاخرون بمهر المثل ويعيرون
بالنقصان فكان لهم حق الاعتراض امر رجل شخصا
بتزويج امرأة فزوجه امة جاز لان هذا الكلام
صدر مطلقا فيجري على اطلاقه في غير موضع التهمة
كما اذا زوجه امته ولم يكن مانع كما اذا كانت تحته حرة
وامرأتين لا يعني اذا زوجه المأمور امرأتين بعقد
واحد لا يجوز اذ لا وجه الى الزام كلتيهما لانه خلاف
امره ولا الى الزام احديهما بعينها لعدم الاولوية ولا
الى الزام احدهما لا بعينها لان النكاح لا يحتمل الاضافة
الى المجهولة لتعطله عما هو المقصود منه وهو الوطئ لاستحالة
وطئ غير المعينة زوجت نفسها من غائب بان قالت
اشهدوا اني زوجت نفسي من فلان فاجاز اي اجاز
الغائب التزويج ببلوغ خبره اليه فان كان قبل عنه
اي عن طرف الغائب في المجلس واحد سواء كان فضوليا
او وكيلا جاز النكاح والا فلا لان ما صدر عن المرأة
شطر العقد وشطره لا يتوقف على قبول ناكح غائب بل يتوقف
على القبول في المجلس ولو من فضولي ليتحقق صورة العقد
ويتوقف تمامه على اجازة الغائب يتولى طرفي النكاح
يعني الايجاب والقبول واحد ليس بفضولي من جانب
ولا يشترط ان يتكلم بهما بل الواحد اذا كان وكيلا منهما
فقال زوجتها اياه كان كافيا وله اقسام اما اصيل وولي
كابن العم يزوج بنت عمه الصغيرة او اصيل ووكيل
كما اذا وكلت رجلا ان يزوجها نفسه او وليا من الجانبين

اي امة غيره او حرة عمياء او مقطوعة
اليدين او رتقاء او مفلوجة او مجنونة
اكمل

اي في صورة قوله زوجني امرأة غير معينة
اما لو عينها فزوجها له مع اخرى لزمته
المعينة كما في البحر شرنبلالي

[illegible]

او وكيلاً منهما او وليّاً من جانب و وكيلاً من اخر
ولا يجوز ان يكون فضوليّاً كما اذا كان اصيلاً وفضوليّاً
من اخر او وكيلاً من جانب وفضوليّاً من اخر او فضوليّاً
من الجانبين اذنت المرأة لرجل ان يتزوّجها فعقد اي
تزوّج ذلك الرّجل تلك المرأة لنفسه عند شاهدين جاز
النكاح لانّه اذا تولّى طرفيه لكونه غير فضوليّ من جانب
فقوله زوّجت يتضمن الشطرين فلا يحتاج الى القبول كذا
ابن عمّ زوّج بنت عمّه من نفسه اي يصح هذا التزويج
ايضاً لكونه وليّاً ليس بفضوليّ من جانب ولو وكّلت
رجلاً بتزويجها فتزوّجها لم يجز لانّها نصبته مزوّجاً
لا متزوّجاً

باب المهر

صحّ النكاح بلا تسميته
وبنفيه لقوله تعالى وَاُحِلَّ لَكُمْ مَا وَرَاءَ ذٰلِكُمْ اَنْ تَبْتَغُوا بِاَمْوَالِكُمْ
فانّ الباء لفظ خاصّ معناه الالصاق فيدلّ قطعاً على
امتناع انفكاك الابتغاء وهو العقد الصّحيح عن المال فان قيل
الابتغاء وَرَدَ مطلقاً عن الالصاق بالمال في قوله تعالى
فانكحوا ما طاب لكم والمطلق لا يحمل على المقيّد عندنا وايضاً
يحصّل الاستدلال انّ الله تعالى احلّ الابتغاء الصّحيح ملصقاً
بالمال فمقتضى هذا ان لا يكون الابتغاء المنفك عن المال
صحيحاً الا ان يكون صحيحاً ومستوجباً لثبوت ما نُفي او سكت
عنه من المهر قلنا عن الاول انّ المطلق يحمل على المقيّد
عندنا ايضاً اذا اتحد الحكم والحادثة ودخل المطلق والمقيّد
على الحكم المثبت كما تقرّر في الاصول وههنا كذلك وعن الثاني
انّ قوله تعالى لا جناح عليكم ان طلّقتم النّساء ما لم تمسّوهن
او تفرضوا لهنّ فريضة دلّ على تحقّق الطّلاق بدون سبق
فرض المهر وهو انّما يترتّب على النّكاح الشّرعيّ فاذا صحّ النكاح
بدون تسمية المهر وجب ان تحمل الاية المذكورة على ما
حملناها عليه واقلّه قدر عشرة دراهم فضّة وزن سبعة
اي وزن كلّ عشرة سبعة مثاقيل سواء كانت مضروبة
او غير مضروبة حتى يجوز وزن عشرة تبراً وان كانت
قيمته اقلّ بخلاف نصاب السّرقة ذكره الزّيلعي ووجبت
العشرة ان سمّى دونها ووجب الاكثر ان سمّي اي الاكثر

قال الكمال ان قبل منه فضوليّ اخر توقّف اتفاقاً والا ففي الخلاف وصورته ان يقول الفضوليّ الثاني قبلت منهما فان اجاز نفذ شرنبلالي

لمّا ذكر ركن النّكاح وشرطه شرع في بيان المهر لانّه حكمه فانّ المهر يجب بالعقد او بالتّسمية فكان له وله اسامي مهر صداق نحلة اجر فريضة عقر كما في العناية شرنبلالي

وقال الشافعيّ كلّ ما يجوز اخذ العوض عنه يصلح مهراً فتعليم القران وطلاق امرأة اخرى والعفو عن القصاص يصلح مهراً عنده لا عندنا اصلاح ايضاح

الا ان تقول من شئت

اي تطلبوا

عند الوطئ متعلّق بالوجوب او الخلوة الصّحيحة وسياتي
بيانها او موت احدهما فانّه ايضاً مؤكّد للمهر ونصفه
اي وجب نصف المسمّى بطلاق قبل الوطئ والخلوة ووجب
مهر المثل عند ما ذكر من الوطئ والخلوة والموت في الشّغار
وهو ان يزوّج كلّ من الرّجلين بنته او اخته للاخر بشرط
ان يزوّج الاخر بنته او اخته فانّه صحيح عندنا ولكلّ
منهما مهر المثل وانّما سمّي به لانّ الشّغور هو الرّفع والاخلاء
فكانّهما بهذا الشّرط دفعا المهر واخليا البضع عنه ووجب
مهر المثل ايضاً فيما لم يسمّ المهر او نفي اذا لم يتراضيا على شيء
والّا اي وان تراضيا على شيء فذاك الشّيء هو الواجب او سمّي
عطف على ما لم يسمّ اي وجب مهر المثل فيما سمّي خمراً او خنزيراً
او هذا الخلّ وهو خمر او هذا العبد وهو حرّ او ثوب او دابّة
لم يبيّن جنسها او تعليم القران او خدمة الزّوج الحرّ لها
سنة لانّ المشروع هو الابتغاء بالمال المتقوّم والتّعليم
ليس بمال فضلاً عن التّقوّم وكذا المنافع على اصلنا
ولو تزوّجها على خدمة حرّ اخر فقيل لا تستحقّ الخدمة
والصّحيح انّها تستحقّ وترجع على الزّوج بقيمة خدمته
ولو نكحها على رعي الغنم او الزّراعة لم يجز على رواية
الاصل والصّواب ان يسلم لها اجماعاً استدلالاً بقصّة
موسى وشعيب عليهما السّلام فانّ شريعة من قبلنا
شريعة لنا اذا قصّها الله تعالى ورسوله بلا انكار كذا في الكافي
ولو كان الزّوج عبداً فالخدمة اي فالواجب الخدمة
فانّ خدمة العبد ابتغاء بالمال لتضمّنه تسليم رقبته
ولا كذلك الحرّ ومتعة عطف على مهر المثل اي وجب متعة
لمفوّضة بكسر الواو وهي التي زوّجت بلا ذكر مهر او على
ان لا مهر لها طلّقت قبل وطئ وهي اي المتعة درع وخمار
وملحفة لا تزيد على نصفه اي نصف مهر مثلها ولو كان
الزّوج غنيّاً ولا ينقص عن خمسة اي خمسة دراهم
ولو كان فقيراً وتعتبر اي المتعة بحاله لا بحالها قال
صاحب الهداية هو الصّحيح عملاً بالنّصّ وهو قوله تعالى
على الموسع قدره وعلى المقتر قدره وقيل يعتبر بحالها

لا يصحّ هذا المثال للشّغار اصطلاحاً الا بزيادة شرط جعل بضع كلّ منهما نظير بضع الاخرى لانّه لو لم يكن شغاراً اصطلاحاً وان كان الحكم وجوب مهر المثل وكذا لو قال احدهما على ان يكون بضع بنتي صداقاً لبنتك ولم يقبل الاخر بل زوّجه بنته ولم يجعلها صداقاً فليس بشغار وان وجب مهر المثل لصحّة العقد كذا في البحر شرنبلالي

بالعقد ان دخل بها او مات لا بالدخول مقصوراً

لان الفضلة [illegible] بالنصّ [illegible]

اعتبره الامام الخصّاف [illegible] الفتوى [illegible]

حكاه صاحب البدايع وفي الاية اشارة اليه وهو قوله
تعالى بالمعروف وهذا القول اشبه بالفقه كما قلنا
في النفقه لانها لو اعتبرت بحاله وحده لسوينا بين الوضيعة
والشريفة في المتعة وذلك غير معروف بين الناس
بل هو منكر ذكره الزيلعي وتستحب اي المتعة لمن سواها
اي سوى مفوضة طلقت قبل وطئ الا من سمي لها المهر
وطلقت قبل وطئ فالباقي بعد الاستثناء مطلقة
وطئت ولم يسم لها مهر ومطلقة وطئت وسمي لها
مهر فظهر ان المطلقات اربع مطلقة لم توطأ ولم يسم لها
مهر فيجب لها المتعة ومطلقة لم توطاء وقد سمي لها مهر
وهي التي لم يستحب لها المتعة ومطلقة وطئت ولم يسم
لها مهر ومطلقة وطئت وسمي لها مهر فهاتان يستحب
لهما المتعة فالحاصل انه اذا وطئها يستحب لها المتعة
سواء سمي لها مهرا ولا لانه اوحشها بالطلاق بعدما
سلمت اليه المعقود عليه وهو البضع فيستحب ان
يعطيها شيئا زائدا على الواجب وهو المسمى في صورة
التسمية ومهر المثل في صورة عدمها وان لم يطأها
ففي صورة التسمية تأخذ نصف المسمى من غير تسليم البضع فلا تستحب لها شيء وفي صورة عدم التسمية تجب المتعة لانها لا تأخذ شيئا
وابتغاء البضع لا ينفك عن المال ما فرض بعد العقد
او زيد لا يتنصف يعني اذا تزوجها ولم يسم لها
مهرا او نفاه ثم تراضيا على تسميته وسمى لها بعد العقد
او تزوجها على مهر مسمى ثم زادها بعد ذلك ثم طلقها
قبل الدخول لا يتنصف المسمى بعد العقد ولا الزايد
على المسمى بعده بل يجب المتعة في الاول ونصف المسمى
عند العقد في الثاني ويسقط الزايد بالطلاق قبل
وطئ متعلق بقوله لا يتنصف وانما لم يتنصف لانه تعين
للواجب بالعقد وهو مهر المثل وذلك لا يتنصف فكذا
ما نزل منزلته وانما سقط الزايد لكون الطلاق قبل
الدخول فان كل ما لم يسم بالعقد يبطله الطلاق
قبل الدخول حتى لو كان بعده وجب الزيادة مع المسمى
وصح حطها اي حط المرأة من مهر مثلها عنه اي عن زوجها

فيه نظر

لان المهر

اي فلا يستحب ولا يجب لها المتعه وهذا
على ما وقع في بعض نسخ القدوري حكما للطلاق
ولو كانت مستحبة كانت لمعنى اخر كما في قوله
لا يكبر في طريق المصلى في عيد الفطر
عند ابي حنيفة اي حكما للعيد
ولو كبر جاز واستحب
فليس المراد نفي الاستحباب
بل عدم الثواب بل ان هذا ليس حكما
من احكام الطلاق واما على
ما في المبسوط والمحيط والحصر و
المختلف فان المتعة تستحب
للتي طلقها قبل الدخول
وقد سمي لها مهر انتهى
من البحر والكافي
وغيرهما
شرنبلالي

وفي المحيط هذا اذا لم يكن الزيادة في ضمن
العقد فان كان كما اذا تزوجها على الفين
بعد ما تزوجها على الف لم يصح الزيادة
عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي
يوسف يصح ابن ملك

اشارة الى انه لو دخل بها او مات عنها
كان لها المسمى وهو ما فرضه بعد
العقد وبه صرح في الهداية
شرنبلالي

خلاف ما قدمه من ان الوجوب بالوطئ
فهذا رجوع الى الصواب شرنبلالي

اي يلزم وان لم يقبل الزوج بخلاف الزيادة
فانه لا بد من قبولها في المجلس لصحتها
ويرتد حطها برده شرنبلالي

لان المهر بقاء حقها والحط يلاقيه حالة البقاء الخلوة
مبتداء خبره قوله الاتي كالوطئ والمراد بها اجتماعهما
بحيث لا يكون معهما عاقل في مكان لا يطلع عليهما
احد بغير اذنهما او لا يطلع عليها احد لظلمة ويعلم الزوج
بانها امرأته بلا مانع وطئ حسا او طبعا او شرعا الاول
نحو مرض لاحدهما يمنع الوطئ والثاني نحو حيض ونفاس
ولا ينافيه كونه مانعا شرعا ايضا والثالث نحو احرام
لفرض او نفل وصوم فرض وهو صوم رمضان كالوطئ
في كونها مؤكدة للمهر ولو كان الزوج مجبوبا او خصيا
او عنينا او صائم فرض في الاصح او صائم نذر في رواية
والصلوة كالصوم فرضا ونفلا اي لا تكون الخلوة صحيحة
مع الصلوة الفرض كما في الصوم الفرض وتكون صحيحة
مع الصلوة النفل كما في الصوم النفل وتجب العدة في الكل
اي كل ما ذكر من اقسام الخلوة صحيحة كانت او فاسدة
احتياطا لتوهم الشغل قبضت الف المهر فوهبته له
وطلقت قبل وطئ رجع بنصفه يعني تزوج امرأة على
الف فقبضتها ووهبتها له ثم طلقها قبل الدخول رجع
عليها بخمسمائة اذ لم يصل الى الزوج عين ما استوجبه
بالطلاق قبل الدخول لانه يستحق به نصف المهر
والمقبوض ليس بمهر بل عوض عنه لان المهر دين في الذمة
والمقبوض عين فصار هبة المقبوض كهبة مال اخر
وحق الزوج في سلامة نصف المهر ولم يسلم فله
ان يرجع وكذا اذا كان المهر مكيلا او موزونا اخر
في الذمة لانه ايضا دين غير عين وان لم تقبضه او
قبضت نصفه فوهبت الكل او ما بقي او عرض المهر
قبل القبض او بعده فلا يعني ان وهبت قبل ان تقبض
شيئا منها ثم طلقها قبل الدخول لم يرجع الزوج
عليها بشيء اذ سلم له عين ما يستحقه بالطلاق قبل الدخول
فلا يستوجب عليها شيئا اخر غايته ان هذه السلامة
حصلت بسبب اخر غير الطلاق ولا يبالي باختلاف
الاسباب عند سلامة المقصود وكذا لو قبضت خمسمائة

يعقل تمم

فان كان صغيرا لا يعقل او مجنونا او مغمى عليه
لا يمنع وقيل المجنون والمغمى عليه يمنعان
انتهى واستثنى في مختصر الظهيرية
جاريتها فقال لا تمنع على المفتى به
وقال في البحر هو المختار كجاريته
كما في الخلاصة وعليه
الفتوى كما في المبتغى
انتهى شرنبلالي

يعني غير الدراهم والدنانير
وان كان المعين منه فكالعروض وان كان
تبرا ذهبا او فضة فهي كالعروض
في رواية فتجبر على تسليم العين
وفي رواية كالمضروب
فلا تجبر انتهى

اي وهبت العرض الذي هو المهر

قوله وعندهما بثلثمائة فان حكم المسئلة عندهما هو الرجوع عليها بنصف المقبوض كما صرح به في الهداية وشروحها والمقبوض في وضع المسئلة هو ستمائة ونصفها ثلثمائة
قال في العناية لان عنده ما يسلم للزوج معتبر وعندهما المقبوض
هو المعتبر فكانه تزوجها على ما قبضت فتنصف والمقبوض
في مسئلتنا على الوضع المذكور هو ستمائة ونصفها ثلثمائة عزمي وتمامه فيه

[illegible]

ثم وهبت الالف كله المقبوض وغيره او وهبت الباقي
في ذمة الزوج ثم طلقها قبل الدخول لم يرجع عليها بشيء
ايضا اذ وصل اليه عين ما يستحقه كما مر ولو قبضت اكثر
من النصف كستمائة ووهبت له الباقي ثم طلقها قبل الدخول
فعنده يرجع عليها بمائة وعندهما بثلاثمائة ولو قبضت اقل من النصف
مائتين مثلا لا يرجع بشيء عليها عنده وعندهما يرجع بمائة وكذا
لو تزوجها على ما يتعين بالتعيين كالعرض فوهبت له نصفه
او كله قبضته او لا ثم طلقها قبل الدخول لم يرجع عليها بشيء لان حقه
سلامة نصف المقبوض بلا عوض من جهتها بالطلاق قبل الدخول
وقد وصل اليه لانه مما يتعين فكان الموهوب عين المهر فسلم له مقصوده
بكل حال فلا يرجع بشيء نكحها بالف على ان لا يخرجها من مقامها
او لا يتزوج عليها او نكحها على الف ان اقام بها وعلى الفين
ان اخرجها فان وفى اي فيما نكحها على ان لا يخرجها او لا يتزوج
عليها واقام اي فيما نكحها بالف ان اقام وبالفين ان اخرج فلها
الالف والا فمهر المثل اما الالف في صورة الوفاء ومهر المثل في صورة
عدمه فلان المسمى صلح للمهر وقد تم رضاها به واما مهر
المثل في عدمه فلانه سمى مالها فيه نفع فعند فواته ينعدم رضاها
بالالف فيكمل مهر مثلها هذا عند ابي حنيفة فعنده الشرط الاول صحيح
لا الثاني وعندهما الشرطان صحيحان وعند زفر فاسدان
لكن لا يزاد المهر في المسئلة الاخيرة وهي قوله بالف ان اقام
فانه اذا اخرجها وجب مهر المثل لكنه اذا كان اكثر من الفين
لم يجب الزيادة وان كان اقل من الالف يجب الالف ولا ينقص منه شيء لانهما
على ان المهر لا يزيد على الفين ولا ينقص عن الف نكح بهذا العبد او بهذا
العبد واحدهما اوكس اي اقل قيمة من الاخر حكم مهر المثل اي
جعل مهر المثل حكما فان كان اقل من اوكسهما فلها الاوكس وان كان
اكثر من ارفعهما فلها الارفع وان كان بينهما فلها مهر المثل
وهذا عند ابي حنيفة وعندهما لها الاوكس في ذلك كله فان
طلقت قبل وطء فنصف الاوكس اي فلها نصف الاوكس
في ذلك كله بالاجماع امهر عبدين واحدهما حر فمهرها العبد ان
ساوي عشرة والا كمل لها العشرة ذكره الزيلعي شرط البكارة
ووجدها ثيبا لزمه الكل اي كل المهر ولا عبرة بالشرط صح امهار

قوله فوهبت بخلاف ما اذا كان المهر عينا
وبخلاف ما اذا باعت من زوجها
لانه وصل اليه ببدل آخر

اشارة الى انه لو طلقها قبل الدخول كان
لها نصف المسمى سواء وفى بشرطه
او لا لان مهر المثل لا يتنصف
شرنبلالي

قوله هذا اشارة الى حكم المسئلة الاخيرة
اذ لا خلاف بين ائمتنا في الاولى عزمي

قوله فاسدان لانه ذكر بمقابلة شيء
واحد وهو البضع بدلين مختلفين فتفسد
التسمية اكمل

[illegible]

هذا اذا لم يشرط الخيار لها لتأخذ ايا شاءت
او الخيار له على ان يعطي ايا شاء فان شرط صح
اتفاقا لانتفاء المنازعة
كذا في الفتح
شرنبلالي

ليس على اطلاقه لانه شامل لما اذا كان نصف الاوكس
اقل من المتعة وليس كذلك بل ان كان نصف
الاوكس اقل من المتعة يكون
لها المتعة شرنبلالي

[illegible]

وفرس

لا يخفى ما فيه من ايهام لزوم الزوج ما بين صفته وجنسه من غير الكيلي والوزني
وليس مراده بل هو خاص بالكيلي والوزني الذي بين صفته وجنسه فالمخير
بين ادائه واداء قيمته بل يجبر على ادائه في ظاهر الرواية لانه يثبت صحيحا حالا او قرضا
ومؤجلا سلما بخلاف غير الكيلي والوزني فانه مخير بين ادائه واداء قيمته
ولو بالغ في وصفه لانه ليس من ذوات الامثال كما في الهداية والفتح شرنبلالي

[illegible]

فرس وثوب هروي وان لم يبالغ في وصفه ومكيل موزون
بين جنسه لا صفته ولزم الوسط او قيمته وان بين صفته اي
صفته ايضا كما بين جنسه فالموصوف اي اللازم هو ويجب
في النكاح الفاسد بالوطء لا بالخلوة مهر المثل يعني ان مهر المثل
في النكاح الفاسد انما يجب بالوطء لان المهر انما يجب فيه
باستيفاء منافع البضع لا بمجرد العقد ولا بالخلوة لوجود
المانع من صحتها وهو الحرمة فان الخلوة انما اقيمت
مقام الوطء للتمكن منه ولا تمكن مع الحرمة ولهذا لا يجب
بها حرمة المصاهرة ولا العدة ولكل منهما فسخه بغير محضر
من صاحبه وقيل ليس له ذلك بعد الدخول الا بحضرة
من صاحبه كما في البيع الفاسد بعد القبض ولا يزاد على
المسمى اي ان زاد مهر مثلها على المسمى لم يعتبر الزيادة
عليه لرضاها بما دونها وان كان اقل من المسمى وجب
مهر المثل لعدم صحة التسمية بخلاف البيع لانه مال
متقوم في نفسه فيقدر بدله بقيمته وان لم يكن المهر مسمى
او كان مجهولا وجب بالغا ما بلغ اتفاقا ذكره الزيلعي والعدة
تجب الحاقا للشبهة بالحقيقة في موضع الاحتياط وتحرزا
عن اشتباه النسب ويعتبر ابتداؤها من وقت التفريق
لا من اخر الوطئات هو الصحيح لانها تجب باعتبار شبهة
النكاح ورفعها بالتفريق والنسب يثبت لانه مما يحتاط
في اثباته احياء للولد فيترتب على الثابت من وجه ويعتبر
مدة النسب من الوطء فان كان من وقت الوطء الى وقت
الوضع ستة اشهر يثبت وان كان اقل لا هذا عند محمد
وبه يفتى وعند ابي حنيفة وابي يوسف يعتبر من وقت النكاح
كما في النكاح الصحيح ومهر مثلها في اصطلاح الفقهاء
مهر مثلها اي امرأة تماثلها من قوم ابيها لان الانسان
من جنس قوم ابيه وقيمة الشيء انما تعرف بالنظر في قيمة
جنسه ولا يعتبر بامها الا ان تكون من قوم ابيها كان
تكون بنت عمها وبين ما فيه المماثلة بقوله سنا وجمالا
ومالا وعقلا ودينا وبلدا بان يكونا من بلد واحد وعصرا
وبكارة وثيوبة وعفة ذكرها في الهداية وعلما

تنبيه مهر مثل الامة على قدر الرغبة كما في الفتح
عن شرح الطحاوي شرنبلالي

وفي المحيط هذا اذا ذكر الثوب الموصوف
مطلقا فاما اذا ذكر مضافا الى نفسه
بان قال تزوجتك على ثوبي كذا
ليس له ان يعطي القيمة
لان الاضافة كالاشارة
ابن ملك

ومن النكاح الفاسد النكاح بغير شهود
ونكاح الاخت في عدة الاخت
ونكاح الخامسة في عدة الرابعة
ونكاح الامة على الحرة

[illegible]

قال في البحر ظاهر كلامهم ان ابتداء هذا
قضاء وديانة وفي فتح القدير
هذا قضاء اما فيما بينها
وبين الله اذا علمت انها
حاضت ثلاثا بعد اخر وطء
ينبغي ان يحل لها التزوج
ديانة انتهى وقال في البحر
لا احداد عليها ولا نفقة
في هذه العدة

[illegible]

وادبا وكمال خلق ذكر هذه الثلثة الزيلعي وفي المنتقى يشترط
ان يكون المخبر بمهر المثل رجلين او رجلا وامرأتين ولفظ الشهادة
فان لم يوجد شهود فالقول للزوج بيمينه فان لم يوجد فمن
الاجانب اي ان لم يوجد من قبيلة ابيها من هي مثلها
يعتبر بمهر مثلها من الاجانب من قبيلة هي مثل قبيلة ابيها
صح ضمان الولي مهرها لانه من اهل الالتزام وقد اضافه
الى ما يقبله فيصح ولو كانت صغيرة لانه جعل نفسه
زعيما والزعيم غارم وانما قاله دفعا لتوهم انها اذا كانت
صغيرة فطالب المهر ليس الا وليها فيلزم كون الواحد
مطالبا ومطالبا لكن لا عبرة لهذا الوهم لان حقوق العقد
هنا راجعة الى اصيل والولي سفير ومعبر بخلاف البيع
فان الاب اذا باع مال الصغير لا يجوز ان يضمن الثمن
لان الحقوق راجعة الى العاقد وتطالب المرأة ايا شاءت
من زوجها ووليها اعتبارا بسائر الكفالات وان ادى اي
الولي رجع على الزوج ان امر اي الزوج الولي به كما هو الرسم في الكفالة
لها منعه اي يجوز للمرأة ان تمنع زوجها من الوطء والسفر بها
بعد وطء او خلوة رضيتهما اي ان وطئها او خلا بها برضاها
وهذا لدفع انها اذا رضيت بالوطء او الخلوة لم يبق لها حق المنع
لانها سلمت اليه المعقود عليه فلا يكون لها حق الاسترداد
ووجه الدفع ان كل وطئة معقود عليها فتسليم البعض لا يوجب
تسليم الباقي لاخذ متعلق بالمنع ما بين تعجيله من المهر كلا او بعضا
او اخذ قدر ما يعجل لمثلها من مهر مثلها عرفا غير مقدر
بالربع او الخمس ان لم يؤجل كله وان اجل كله او عجل فهو على ما شرطا
حتى كان لها ان تحبس نفسها الى استيفاء كله فيما اذا عجل كله
وليس لها ان تحبسها فيما اذا اجل كله لان التصريح اقوى
من الدلالة والنفقة عطف على قوله منعه اي لها النفقة
بعد المنع والسفر والخروج من بيت زوجها للحاجة ولها
زيارة اهلها بلا اذنه متعلق بقوله والسفر ما لم يقبضه
اي المهر لان حق الحبس لاستيفاء المستحق وليس له حق الاستيفاء
قبل الايفاء ويسافر بها بلا رضاها بعد ادائه اي اداء
ما بين تعجيله او قدر ما يعجل لمثلها لقوله تعالى اسكنوهن

من حيث

وهو الحرية والعقل والبلوغ

هذا اذا كان في صحته اما في مرض موته فلا
لانه تبرع لوارثه في مرض موته كما في الفتح
وهذا يفيد صحة ضمانه من الثلث
في مرض موته اذا لم يكن وارثه
شرنبلالي

قوله وبطالب المرأة ايا شاءت من زوجها
اي اذا كان بالغا ولها مطالبة اب
الصغير ضمن او لم يضمن شرنبلالي

قوله لها منعه من الوطئ لا كذا لوليها ان كانت
صغيرة ولو كان غير الاب والجد فلا يسلمها
قبل قبض الصداق لمن له ولاية
قبضه فان سلمها فالتسليم فاسد
وترد ولو ذهبت بنفسها لو لها ان تردها
حتى يعطي زوجها مهرها
لانها ليست من اهل
الرضى كذا في الفتح

قوله لاخذ ما بين تعجيله قال الكمال
اي اذا لم يشترط الدخول في العقد قبل
حلول المهر فان شرطه فليس لها الامتناع
بالاتفاق شرنبلالي

قوله حتى لا يكون لها فيما تعورف تأخيره الى الميسرة
يخالف ما قاله الكمال ليس لها منع نفسها
لقبض المؤجل مدة معلومة او قليلة الجهالة
كالحصاد ونحوه بخلاف المتفاحشة فعند [illegible]
كالى الميسرة وهبوب الريح حيث [illegible] نفسها
يكون المهر حالا انتهى [illegible]
شرنبلالي

قوله والنفقة [illegible]

من حيث سكنتم وقيل لا اي لا يسافر بها الى بلد غير بلدها
لان الغريب يؤذى وبه يفتى افتى به فقيه ابو الليث
واختاره ابو القاسم الصفار ومن بعده وينقلها فيما دون
مدته اي مدة السفر اتفاقا اذ في قرى المصر القريبة لا يتحقق
الغربة اعلم ان المهر المذكور ههنا ما تعورف تعجيله حتى لا يكون
لها ان تحبس نفسها فيما تعورف تأخيره الى الميسرة او الموت
او الطلاق لان المتعارف كالمشروط وذلك يختلف
باختلاف البلدان والازمان والاشخاص هذا اذا لم ينصا
على التعجيل او التأجيل اما اذا نصا على تعجيل جميع المهر او تأجيله
فهو على ما شرطا كما مر ذكره الزيلعي اختلفا في المهر ففي اصله
يجب مهر المثل يعني قال احد الزوجين لم يسم مهر وقال
الاخر قد سمي فان اقام البينة قبلت والا يستحلف المنكر
فان نكل يثبت دعوى التسمية وان حلف يجب مهر المثل
قال صدر الشريعة واما عند ابي ح ينبغي ان لا يحلف لانه لا يحلف
في النكاح فيجب مهر المثل اقول فيه بحث لان هذه
ليست مسئلة النكاح بل هي مسئلة المهر وفيها الحلف بالاجماع
والعجب ان المصر قال في اوائل كتاب الدعوى وكذا في النكاح
اذا ادعت مهرها وقال الشارح ثمه اي اذا ادعت المرأة
النكاح وطلبت المال كالمهر والنفقة فانكر الزوج يحلف
فان نكل يلزم المال فاذا صح ذلك لم يصح ما ذكر ههنا وفي
قدره اي ان كان اختلافهما في قدره فادعى انه تزوجها
بالف وادعت انه بالفين حكم مهر المثل نح ان قام النكاح
فالقول لمن شهد له مهر المثل بيمينه اي ان كان مهر المثل مساويا
لما يدعيه الزوج او اقل منه فالقول له مع يمينه وان كان
مساويا لما يدعيه المرأة او اكثر منه فالقول لها مع يمينها
واي برهن قبل سواء شهد مهر المثل له او لها لان المرأة تدعي
الزيادة فان اقامت بينة قبلت وان اقامها الزوج قبلت
ايضا لان البينة تقبل لرد اليمين كما اذا اقام المودع البينة
على رد الوديعة الى المالك تقبل وان برهنا فبينة من
لا يشهد له اي تقبل بينتها ان شهد مهر المثل له وبينته
ان شهد لها لان البينات شرعت لاثبات خلاف الظاهر

بالغا ما بلغ وليس كذلك بل لا يزاد على
ما ادعته المرأة لو كانت هي المدعية
للتسمية ولا ينقص عما ادعاه
الزوج لو كان هو المدعي لها
كما اشار اليه في البدائع
شرنبلالي

لزمه ما اقر به تسميته وان نكل لزمه ما ادعت
المرأة على انه مسمى لاقراره او بدله بالنكول
زيلعي

فان نكلت فلها ما اقر به الزوج تسمية لاقرارها به
وان حلفت فلها جميع ما ادعت بقدر ما اقر به
الزوج على انه مسمى لاتفاقهما عليه والزائد
بحكم انه مهر المثل لا باليمين
زيلعي

واليمين لابقاء الاصل والاصل في النكاح كونه بمهر المثل فمن
ادعى خلافه فبينته اولى وان كان مهر المثل بينهما تحالفا
فان حلفا او برهنا قضى به اي بمهر المثل وان برهن احدهما
قبل برهانه وان طلقت قبل الوطء عطف على قوله ان قام
النكاح حكم متعة المثل ان كان متعة المثل مساوية
لنصف ما يدعي الرجل او اقل منه فالقول له وان كانت
مساوية لنصف ما تدعي المرأة او اكثر منه فالقول لها
واي اقام بينة قبلت فان اقاما فبينتها ان شهدت له وبينته
ان شهدت لها وان كانت اي متعة المثل بينهما تحالفا
وبعده اي بعد التحالف وجبت اي متعة المثل وموت
احدهما كحيوتهما حكما اي الجواب فيه كالجواب في حال حيوتهما
حال قيام النكاح في الاصل والقدر لان مهر المثل لا يسقط
اعتباره بموت احدهما الا يرى ان للمفوضة مهر المثل اذا مات
احدهما وبعد موتهما ففي الاختلاف في القدر القول
لورثته عند ابي حنيفة ولا يحكم بمهر المثل لان اعتباره يسقط
عنده بعد موتهما وفي الاختلاف في اصله القول لمنكر
التسمية عنده ولا يقضى بشيء الا ان يقوم بينة على
مهر مسمى اذ لا حكم لمهر المثل عنده بعد موتهما كما مر وعندهما
قضى بمهر المثل كما في حال الحيوة وبه يفتى قال مشايخنا
هذا كله اذا لم تسلم نفسها فان سلمت ثم وقع الاختلاف
في الحيوة وبعدها فانه لا يحكم مهر المثل بل يقال لها
اما ان تقري بما اخذت والا حكمنا عليك بالمتعارف
في المعجل ثم يعمل في الباقي كما ذكرنا لانها لا تسلم نفسها الا بعد
قبض شيء من المهر عادة ذكره الزيلعي بعث اليها شيئا
ثم اختلفا فقالت هدية وقال مهر فالقول له مع يمينه
ان لم يكن لها بينة لانه المملك فكان اعرف بجهة التمليك
كما لو انكر التمليك اصلا وكما اذا قال اودعتك هذا
الشيء فقالت بل وهبته لي ولان الظاهر شاهد له
لان اداء المهر واجب والاهداء تبرع والظاهر انه يسعى
في اسقاط الواجب عن ذمته الا فيما هيء للاكل فان الطعام
المهيأ للاكل كالخبز واللحم المشوي لا يكون مهرا اجالا لان الظاهر

لان البينتين تعارضتا فتساقطتا بحر

بين التحكيم

قوله او برهنا قضى به لتهاتر البينتين وتهاترهما هو الصحيح ويجب مهر المثل بتخيير الزوج فيه كله بين دفع الدراهم والدنانير كما في الفتح والتبيين س

قوله ولا يقضى بشيء لان موتهما يدل على انقراض اقرانهما فمهر من يقدر القاضي مهر المثل بداية اقول لم لا يجوز ان يعرف ذلك بالتصادق او بالبينة

قوله قال مشايخنا هذا مع ان قوله فيما سبق وان طلقت قبل الوطء معطوف على قوله ان قام النكاح فقرينة المقابلة تشعر بشمول المعطوف عليه لصورة الوطء فتوجد التسليم لا محالة وافي سعدي

ط
فان حلف والمتاع قائم فللمرأة ان ترد وترجع بما بقي من المهر وان كان هالكا لم ترجع اكمل الدين

قوله ان لم يكن لها بينة انه بعث هدية وان اقاما فالبينة بينة الزوج لانه يثبت بسببه فراغ الذمة شرح بداية

قيد الحربية

[illegible]

يكذبه

لان الظاهر يكذبه فالقول فيه قولها فاما سائر الاموال
فقد يكون مهرا وقد يكون هدية فاليه البيان
خطب بنت رجل وبعث اليها شيئا ولم يزوجها ابوها
فما بعث للمهر يسترد عينه قائما وان تغير بالاستعمال
لانه مسلط عليه من قبل المالك فلا يلزم في مقابلة ما
انتقص باستعماله شيء او قيمته هالكا لانه معاوضة
ولم تتم فجاز الاسترداد وكذا كل ما بعث هدية وهو قائم
دون الهالك والمستهلك لان فيه معنى الهبة رجل
زوج ابنته وجهزها فماتت فزعم ابوها ان ما دفع
اليها من الجهاز امانة وانه لم يهبه لها وانما اعاره
منها فالقول قول الزوج وعلى الاب البينة لان الظاهر
شاهد للزوج لان في الظاهر ان الاب اذا زوج ابنته
يدفع اليها بطريق التمليك والبينة الصحيحة في ذلك
ان يشهد عند التسليم الى البنت اني انما اعطيت هذه
الاشياء لابنتي عارية او يكتب نسخة معلومة وتشهد
الابنة على اقرارها ان جميع ما في هذه النسخة ملك والدي
عارية منه في يدي لكن هذا يصلح للقضاء لا للاحتياط
لجواز انه اشترى هذه الاشياء في حالة الصغر فبهذا الاقرار
لا يصير للاب فيما بينه وبين الله تعالى والاحتياط ان يشتري
ما في هذه النسخة بثمن معلوم ثم ان البنت تبرئه عن الثمن
كذا في العمادية نكح ذمي ذمية او حربي حربية ثمة اي
في دار الحرب بميتة او دم او نحوهما او بلا مهر يحتمل
نفي المهر ويحتمل السكوت عنه وفي كل منهما يرجع
الى اعتقادهم وهو اي والحال ان النكاح في هذه الصور
جائز عندهم فوطئت او طلقت قبله اي قبل الوطء او مات
الزوج عنها فلا مهر لها اي النكاح صحيح ولا يجب
المهر هذا عند ابي حنيفة وهو قولهما في الحربيين واما
في الذميين فلها مهر مثلها ان دخل بها او مات عنها
والمتعة ان طلقها قبل الدخول بها وهو قول الشافعي
ايضا وقال زفر لها مهر المثل في الحربيين ايضا لان الخطاب
عام والنكاح لم يشرع بغير مال ولهما ان اهل الحرب

ولا شيء في ذلك كما في الكافية

اي اشتراها لها كما في العمادية منح

[illegible]

نحو الحنطة والشعير والعسل والسمن والجوز واللوز والدقيق والسكر والشاة الحية فالقول قول الزوج بيمينه ذكره الكمال ثم قال والذي يجب اعتباره في ديارنا ان جميع ما ذكر من الحنطة الخ يكون القول فيه قول المرأة اذ المتعارف في ذلك كله ارساله هدية والظاهر مع المرأة لا معه ولا يكون القول له الا في نحو الثياب والجارية انتهى وظاهر انه بحث للكمال سر سلوي

هذه مسئلة مستقلة ذكرت بتقريب يسير بمسئلة المتن عزمي

وانما قيد بدار الحرب لانهما لو نكحا في دارنا فالاظهر وجوب مهر المثل عند ابي يوسف ومحمد مسكين

غير ملتزمين احكام الاسلام وولاية الالزام منقطعة
لتباين الدارين بخلاف اهل الذمة فان احكام الاسلام
جارية عليهم ولابي ح ان المهر حق الله تع والكافر
غير مخاطب به بخلاف سائر الاحكام وصح النكاح لانا
امرنا ان نتركهم وما يدينون ولم يجب المهر لما ذكرنا وان
نكحها بخمر او خنزير معين فاسلما او اسلم احدهما فلها
هو اي المعين وفي غير المعين قيمة الخمر فيهما اي في الخمر
يعني اذا كان المسمى خمرًا ومهر المثل فيه اي في الخنزير لان الخمر
عندهم مثلي كالخل عندنا فلا يحل اخذها فايجاب القيمة
يكون اعراضا عن الخمر واما الخنزير فمن ذوات القيم
عندهم كالشاة عندنا فايجاب القيمة لا يكون اعراضا
فيجب مهر المثل اعراضا عن الخنزير

باب نكاح الرقيق

والكافر وقف نكاح القن الرقيق هو المملوك كلا او بعضا
والقن هو المملوك كلا والمكاتب والمدبر والامة وام الولد
باذن المولى متعلق بقوله وقف وهذه العبارة احسن
من عبارة الكنز وهي لم يجز نكاح العبد لانه جائز لكنه
موقوف ان اجاز اي المولى نفذ اي النكاح وان رد
بطل فان نكحوا به اي بالاذن فالمهر والنفقة عليهم اي
على القن وغيره وبموتهم يسقطان اي المهر والنفقة
لفوات محل الاستيفاء والمهر على القن بعد العتق ان كان
المهر بغير الاذن وان كان به اي بالاذن تعلق المهر
برقبته اي القن دفعا للضرر عنها فان ذمته ضعيفة
فلو لم يتعلق برقبته لتضررت بخلاف ما اذا تزوجت
بلا اذن مولاها ودخل بها حيث لا يباع به بل يطالب
بعد العتق كما اذا لزمه الدين باقرار فيباع فيه اي المهر
مرة فان لم يف بدينه لم يبع ثانيا بل طولب بباقيه بعد العتق
لانه بيع بجميع المهر ويباع فيها اي النفقة مرارا لانها
تجب ساعة فساعة فلم يقع البيع بالجميع هذا اذا تزوج
العبد باجنبية واما اذا زوجه المولى امته فاختلف
المشايخ فيه منهم من قال يجب المهر ثم يسقط لان
وجوبه حق الشرع ومنهم من قال لا يجب لاستحالة

[illegible]

والمراد ان المهر وجوبا حق الشرع فانه انما يصير حقها في حالة البقاء فيملك الابراء دون النفي كذا في الهداية فاقول انه لو قيل ان في المهر حق الله لكان احسن لس بحسن عزمي

وولاية الالزام منقطعة لاتحاد الدار

قوله فلا يحل الصواب بالواو عزمي

لان اخذ القيمة في ذوات القيم كاخذ العين عزمي

قوله باذن المولى صريحا كاجزت ورضيت به واذنت فيه ودلالة قولا نحو هذا احسن او صواب او نعم ما صنعت وفعلا نحو ان يسوق اليها مهرها او شيئا منه بخلاف الهداية عيني

الاولى ان يقال على اذن المولى شرنبلالي

قوله والمهر على القن يعني اذا تزوج العبد بدون اذن المولى ودخل بها ثم فرق بينهما المولى فلا مهر عليه حتى يعتق لانه دين لزمه بسبب لم يظهر في حق المولى فصار كدين اقر به العبد حاشية عزمي زاده

صوابه ان كان النكاح بغير الاذن شرنبلالي وغيره

الصواب تزوج بها

ذكر تصحيحه ابن امير حاج شرنبلالي

[illegible]

وجوبه للمولى على عبده لاقتضائه ايجابا له عليه اقول
يؤيد القول الثاني ان النص المفيد لوجوب المهر لا يتناول
العبد وهو قوله تعالى واحل لكم ما وراء ذلكم ان تبتغوا
باموالكم فان هذا خطاب لارباب الاموال والعبد
ليس بمالك للمال والاخوان اي المكاتب والمدبر يسعيان
في المهر والنفقة لانهما لا يحتملان النقل من ملك
الى ملك مع بقاء الكتابة والتدبير وبكسبه عطف على
قوله برقبته بعد ما فضل كسبه من دين التجارة
فان دينها مقدم على دين المهر ان ثبت المهر باقرار
المولى وان ثبت بالبينة تساوي المراة الغرماء في
مهرها كذا في التحفة قوله اي قول المولى لعبده الذي
تزوج بلا اذنه طلقها رجعية اجازة لان الطلاق
الرجعي لا يكون الا في نكاح صحيح فيكون اجازة لا قوله
طلقها او فارقها اي لا يكون اجازة لاحتمالهما
الرد لان رد هذا العقد ومتاركته يسمى طلاقا
ومفارقة وهو اليق بحال العبد المتمرد او هو ادنى
فكان الحمل عليه اولى والاذن للعبد بالنكاح يتناول
الفاسد عملا بالاطلاق ايضا اي كما يتناول الصحيح هذا عند ابي حنيفة
وقالا لا يتناول الفاسد وثمرة الخلاف تظهر في امرين
ذكر الاول بقوله فيباع لمهرها ان وطئها يعني اذا تزوج
امراة نكاحا فاسدا ودخل بها لزم العقر عنده في الحال
فيباع فيه وعندهما لا يطالب الا بعد العتق وذكر
الثاني بقوله ولو نكحها ثانيا او اخرى بعدها ولو صحيحا
وقف على الاذن يعني اذا تزوج امراة نكاحا فاسدا ودخل
بها ينتهي الاذن عنده لا عندهما حتى لو نكحها ثانيا او نكح
اخرى بعدها صحيحا صح عندهما ولم يصح عنده بل وقف
على الاذن زوج عبدا له ماذونا مديونا صح وساوت
المراة غرماءه اي غرماء العبد في مهر مثلها
اما صحة النكاح فلانه يبتني على ملك الرقبة فيجوز
تحصينا له واما المهر فلانه لزمه حكما بسبب لا مرد له
وهو صحة النكاح لانه غير مشروع بلا مهر في مثل هذه

فيه نظر بالنقص بما اذا زوجه المولى باجنبية

[illegible]

الطلاق او مورد الوقع

قوله لا يتناول الفاسد لان المقصود به من مطلق الامر التحصين وانما يحصل بالصحيح فيجري على اطلاقه ويقع على الصحيح والفاسد عيني

ينبغي حذف كلمة لو هنا من البين شرنبلالي

يعني ان لم يكن المسمى اقل منه فالاولى في مهر مثلها ابن الكمال في الاصلاح

اي لا منفك عن لزوم المهر شرنبلالي

الصّورة ولو زوّجه المولى على اكثر من مهر المثل فالزّايد يطالبُ به بعد استيفاء الغرماء كدين الصحة مع دين المرض من زوّج امته لاتجب عليه التّبوئة وهي انْ يُخلّيَ بينها وبين زوجها ولا يستخدمَها مصدر بوّأتُهُ منزلاً وبوّأتُ لَهُ منزلاً اذا هيأتَ له منزلاً والمولي وان لم يهيّئ له منزلا يستند اليه التّبوئة لتمكنه منها واذا لم يجب فتخدِمُهُ اى الجاريةُ مولاها وانما لم يجب لانّ حقّ المولي اقوي من حقّ الزّوج لانه يملك ذاتها وَ منافِعَهَا بخلاف الزّوج ولو وجبَ التّبوئةُ لبطل حقّه في الاستخدام وحقّ الزّوج في الوطئ لايبطل بالاستخدام اذ يطاء الزّوج انْ ظَفِرَ بها لكن يجب بها اي بالتّبوئة النفقة والسّكني على الزّوج لانّ ذلك جزاء الاحتباس وصحّ الرجوع بعدها اى ان اراد استخدامها بعد التبوئة فله ذلك لانّ حقه لايسقط بها كما لايسقط بالنكاح وسقطت النّفقة به اى بالرّجوع لما مرّ انّها جزاء الاحتباس فاذا زال سقطت ولو خدمَتْه بلا استخدامه لا اي لو خدمتِ المولي بلا استخدامه بعد التّبوئة لايسقط النّفقة عن الزّوج وله اجبار عبده وامته على النّكاح معنى الاجبار هنا نفاذ نكاحه عليهما بلا رضاهما وعند الشّافعي لا اجبار في العبد وهو رواية عن ابي ح وابي يوسف وانما جاز لانّه مملوك رقبةً ويدًا فيملك عليه كلّ تصرّفٍ فيه صيانةً لملكه ويسقط المهر بقتله اى المولي امته قبل الوطئ متعلق بالقتل هذا عند ابي ح وقالا لايسقط اعتبارًا بموتها حتف انفها فانّ المقتول ميّت باجَلِهِ ولابي ح انّ المولي اتلف المعقود عليه قبل تقرّره بوصول الزّوج اليها فلا يجب عليه شئ لياخذه المولي كما لو باعها وذهب بها المشتري من المصر او اعتقها قبل الدّخول فاختارت الفرقة او غيّبها بموضع لايصل اليها الزّوج والقتل جُعل اتلافًا في حقّ احكام الدّنيا حتّى وجب القصاص والديّة والحرمان من الارث كذا في الهداية والكافي وغيرهما وقال صدر الشّريعة لانه عجّل بالقتل اخذ المهر

تجوزى

من المهر قط

فتجوّزي بالحرمان اقول ــــ فيه بحث لانّ علّة سقوط المهر لو كان حرمان المولى من الارث لكونه قاتلا لزم ان لا يأخذ المهر اذا قتلها بعد الدخول وقد قال بعد هذا وانما قال قبل الوطئ لانّ بعد الوطئ المهر واجب في الصّورتين لا اي لايسقط المهر بقتل الحرّة نفسها قبله اي قبل الوطئ خلافا لزفر وهو يقول انها فوّتت المبدل قبل التّسليم فيفوت البدل كقتل المولي امته ولنا انّ جناية المرء على نفسه غير معتبرة اصلا في احكام الدّنيا ولهذا اذا قتل نفسه يُغسل ويصلّى عليه وله اي للمولي الاذن في العزل لا للامة لانّه مَنْع عن حدوث الولد وهو حقّ مولاها وخيّرت امةٌ ومكاتبةٌ وكذا مدبّرةٌ وامّ ولد عَتَقت ولو كانت تحت حرّ سواء كان النّكاح برضاها او لا فان كانت تحت العبد فلها الخيار اتّفاقا دفعًا للعارِ وهو كون الحرّة فراشا للعبد وان كانت تحت الحرّ ففيه خلاف الشّافعي نكح عبدٌ بلا اذن فعتق نفذ النكاح وكذا لو باعه فاجاز المشتري كذا في النّهاية كذا الامة اذا زوّجت نفسها بلا اذن مولاها ثمّ عَتَقَتْ نَفَذَ نكاحها لانها من اهل العبارة وامتناع النفوذ لحقّ المولى وقد زال بلا خيار لها لانّ النّكاح نفذ بعد العتق وبعد النّفاذ لم تزد عليها ملك فلم يوجد سبب الخيار فلا يثبت كما لو تزوّجت بعد العتق فلو وطئ اى الزّوج الامة قبله اي قبل العتق فالمسمّى من المهر وان كان ازيد من مهر مثلها له اى للمولى او وطئ بعده اى بعد العتق فلها اى المسمى للامة يعني ان تزوّجت بلا اذنه على الف ومهر مثلها مائة مثلا فدخل بها زوجها ثمّ اعتقها سيّدها فالالف للمولى لانّه استوفى منفعة مملوكة له فيجب البدل له وان لم يدخل بها حتّى اعتقها فالمهر لها لانّه استوفى منفعة مملوكة لها فيجب البدل لها اعلم انّ من لايملك اعتاق العبد لايملك تزويجه بخلاف الامة فالاب والجدّ والولى والقاضي والوصي والمكاتب والشّريك المفاوض يملكون تزويج الامة لا العبد والعبد المأذون والصّبي المأذون والشّريك شركة عنان لايملكون تزويجها

الا انسب من المهر فان الامة لاتملك حتى يكون ما يبقي ميراثا عزمي

قوله في الصّورتين اي في قتل الامة نفسها وقتل المولى اياها ولى او قتل الحرة نفسها وقتل المولى امها عزمي

اى عزل الماء عن الامة في الجماع عيني

ذكر في النهاية بهذه المسئلة تدل على جواز العزل خلافا لما قال بعض الناس وان خاف من الولد السوء يسعه ان يعزل عنها ولو كانت حرة لسوء الزمان وكذا لو عالجت في اسقاط الولد لا اثم مالم يستبن شئ من خلقه فان ذلك لايكون ولدا وخلقه انما يستبين في مائة وعشرين يوما كذا في اوسط وقال بعض المشايخ انه لايجوز قهستاني

قوله نفذ نكاحها ما عدا ام الولد لان العدة وجبت عليها من المولى لما عتقت والعدة تمنع نفاذها ح

شركة المفاوضة ان يشترك متساويان تصرفا ودينا ومالا وربحا وشركة العنان ان يشترك متساويان فيما ذكر او غير متساويين كما في الملتقى لكاتبه

ايضا من وطئ امة ابنه فولدت منه فادعاه ثبت نسبه
وهي ام ولده وعليه قيمتها لا مهرها اي عقرها ولا قيمة
الولد سواء ادعى الاب شبهة او لا صدقه الابن فيه او لا
وانما يثبت النسب اذا كانت في ملك الابن من وقت العلوق
الى وقت الدعوة لان الملك انما يثبت بطريق الاستناد
الى وقت العلوق فيستدعي قيام ولاية التملك من وقت
العلوق الى وقت الدعوة وذلك لان للاب ولاية تملك
مال الابن عند الحاجة الى صيانة نفسه لقوله عليه السلام
انت ومالك لابيك وماؤه جزؤه فوجب صونه عن الضياع
بمال الابن وكذا يتملك جاريته لتصحيح فعل الاستيلاد لانه
اذا خلا عن الملك لغا واذا تملكها غرم قيمتها لابنه لان
حاجته ليست بكاملة لانها ليست من ضرورات البقاء
ولهذا لا يجبر على ان يعطي اباه امة يستولدها فلقيام الحاجة
اوجبنا له التملك ولعدم الضرورة اوجبنا القيمة صيانة
لمال الولد ولم يجب العقر لان الوطئ وقع في ملكه ولم يضمن
قيمة الولد لانه انعلق حرا لاستناد الملك الى ما قبل الاستيلاد
كذا اي كالاب الجد في الاحكام المذكورة بعد موته اي موت الاب
ولو زوجها اي الابن جاريته اباه فولدت منه لم تصر ام
ولده لان انتقالها الى ملك الاب لصيانة مائه وقد صار
مصونا بدونه فلا حاجة اليه ويجب المهر لالتزامه بالنكاح
لا القيمة لعدم ملك الرقبة وولدها حر لان اخاه ملكه فعتق
عليه حرة قالت لمولى زوجها اعتقه عني بالف فاعتق
فسد النكاح وكذا لو قال رجل تحته امة لمولاها اعتقها عني
بالف ففعل عتقت الامة وفسد النكاح ويسقط في المسئلة
الاولى المهر لاستحالة وجوبه على عبدها ولا يسقط في الثانية
وعند زفر لا يفسد النكاح لعدم الملك وتحقيق الخلاف
ان البدل اذا ذكر يثبت الملك بالاقتضاء عندنا فصار
كما لو قالت بعه مني بكذا ثم اعتقه عني وقول المولى اعتقت
بمنزلة قوله بعته منك واعتقته عنك فاذا ثبت الملك
اقتضاء فسد النكاح وزفر لا يقول بالاقتضاء فلا يثبت
الملك فلا يفسد النكاح عنده وتمام تحقيقه في الاصول

قوله لانها ليست من ضرورات البقاء
بخلاف الطعام فلهذا يتملك الطعام
بغير شئ والجاريه بالقيمة
اصلاح ايضاح

قوله كذا الجد ويشترط ان تثبت ولايته
من وقت العلوق الى وقت الدعوة
اصلاح ايضاح

قوله فاعتق اى قال اعتقت ولم يزد عليه
اذ لو زاد وقال بعتك بالف ثم اعتقت
لم يصر مجيبا ووقع العتق عن نفسه
ولا يفسد النكاح سربلالي

قوله ففعل ولو زاد وقال بعتك بالف ثم اعتقت
لم يصر مجيبا لكلامها بل كان مبتدأ ووقع
العتق عن نفسه فلا يفسد النكاح
كذا في البحر سربلالي

والولاء

والولاء لها ويقع عن كفارتها ان نوت لكونها معتقة
ولو تركت الحرة البدل اي لا تقول بالف لم يفسد النكاح
لعدم الملك والولاء له لانه المعتق هذا عند ابي حنيفة
ومحمد ثم لما فرغ عن نكاح الرقيق شرع في نكاح الكافر
فقال اسلم المتزوجان بلا شهود او في عدة كافر معتقدين
ذلك اقرا عليه ولو كانا اي المتزوجان اللذان اسلما محرمين
او اسلم احد المحرمين او ترافعا اي عرضا امرهما الينا وهما
على الكفر فرق بينهما لعدم المحلية للمحرمية وما يرجع الى المحل
يستوي فيه الابتداء والبقاء بخلاف ما مر وبمرافعة
احدهما لا اي لا يفرق اذ بمرافعة احدهما لا يبطل
حق الاخر لعدم التزامه احكام الاسلام وليس لصاحبه
ولاية الزامه بخلاف ما اذا اسلم لان الاسلام يعلو ولا
يعلى الولد يتبع خير الابوين دينا فان كان احدهما
مسلما فالولد مسلم او كتابيا والاخر مجوسيا فهو كتابي
لانه انظر له وهذا اذا لم يختلف الدار بان كانا في دار الاسلام
لانه من اهل دار الاسلام حكما واما اذا كان الولد في
دار الحرب والوالد في دار الاسلام فاسلم لا يتبعه ولده ولا يكون
مسلما اذ لا يمكن ان يجعل الوالد من اهل دار الحرب بخلاف
العكس ذكره الزيلعي والمجوسي ومثله كالوثني وسائر اهل
الشرك شر من الكتابي اذ له دين سماوي دعوى ولهذا
يؤكل ذبيحته ويجوز نكاح نسائهم للمسلمين فكان المجوسي
شرا حتى اذا ولد بينهما ولد يكون كتابيا تبعا وفي اسلام
احد الزوجين المجوسيين او امراة الكتابي يعرض الاسلام
على الاخر فان اسلم فهي له والا فرق بينهما بعد الاباء
هذا احسن من قول الكنز اذا اسلم احد الزوجين يعرض
الاسلام على الاخر لانه يستقيم في المجوسيين اذ باسلام
احدهما مطلقا يفرق بينهما بعد الاباء واما اذا كانا كتابيين
فان اسلمت يعرض عليه الاسلام وان اسلم لم يتعرض لها
لجواز تزوجها للمسلم ابتداء وكذا اذا كانت كتابية والزوج
مجوسي فاسلم لما ذكرنا واباؤه طلاق لا اباؤها يعني
اذا فرق القاضي بينهما فان كان الاباء من طرف الرجل كان

بعد الاباء عن الاسلام والطلاق عينه

والجواب ان صاحب الكنز يقول
بعيد هنا ولو اسلم زوج
الكتابية بقي نكاحها والتى

التفريق طلاقا وان كان من طرف المرأة كان فسخا لا طلاقا
لان الطلاق من الرجال لا النساء ولا مهر في هذا اي ابائها
الا الموطوءة لان غير الموطوءة فوتت المبدل قبل تاكد البدل
فاشبه الردة والمطاوعة واما في صورة اباء الزوج فان كانت
موطوءة فلها كل المهر والا فنصفه لان التفريق هنا
طلاق قبل الدخول ولو كان ذلك اي اسلام احد المجوسيين
او امرأة الكتابي ثمة اي في دار الحرب لم تبن حتى تحيض
ثلثا قبل اسلام الاخر لان الاسلام ليس سببا للفرقة
وعرض الاسلام متعذر لقصور الولاية ولا بد من الفرقة
دفعا للفساد فاقمنا شرطها وهو مضي الحيض مقام السبب
كما في حفر البئر وانما قلنا او امرأة الكتابي لان المسلم
اذا كان الزوج وهي كتابية فهما على نكاحهما اسلم زوج
الكتابية لم تبن اذ يجوز له التزوج بها ابتداء فالبقاء اولى
تباين الدارين سبب الفرقة لا السبي حتى لو خرج احدهما
الينا مسلما او ذميا او اسلم او عقد عقد الذمة في دارنا
او سبي او دخل فيها وقعت الفرقة بينهما ولو سبيا معا لم تقع
وعند الشافعي سببها السبي لا التباين حايل هي ضد الحامل
هاجرت من دار الحرب الينا مسلمة او ذمية او اسلمت
في دار الاسلام او صارت ذمية تنكح بلا عدة بخلاف الحامل
حيث لا تنكح قبل الوضع وجه جواز النكاح قوله تع ولا جناح عليكم
ان تنكحوهن حيث اباح نكاح المهاجرة مطلقا فتقييده
بما بعد العدة زيادة على النص وهي نسخ كما تقرر في الاصول
ارتد احدهما اي احد الزوجين فسخ عاجل للنكاح غير موقوف
على الحكم وفائدة كونه فسخا ان عدد الطلاق لا ينقص به
هذا عند ابي ح وابي يوسف وقال محمد ان كانت الردة من المرأة
فكذلك وان كانت من الزوج فطلاق فللموطوءة كل المهر
سواء كانت الردة منها او منه لانه تأكد بالدخول فلا يتصور
سقوطه ولغيرها اي غير الموطوءة النصف اي نصف المهر
لو ارتد اي ارتد الزوج لان الفرقة من جهته قبل الدخول
توجب نصف المهر ولا شيء من المهر لغير الموطوءة لو ارتدت
لان الفرقة من جهتها قبل الدخول بمعصية توجب سقوطه

والاباء

والاباء نظيره اي نظير الارتداد حتى اذا كان بعد الدخول
من ايهما كان يجب المهر كله وان كان قبل الدخول فان كان
منه يجب النصف وان كان منها لا يجب شيء ارتدا واسلما
معا لم تبن وان اسلما متعاقبا بانت فان اسلام احدهما اذا تقدم
بقي الاخر على ردته فتحقق الاختلاف **باب القسم** القسم
هو بفتح القاف مصدر قسم القاسم المال بين الشركاء فرقه
بينهم وعين انصباءهم ومنه القسم بين النساء وهو اعطاء
حقهن في البيتوتة عندها للصحبة والمواسة لا في المجامعة
لانها تبتنى على النشاط فلا يقدر على التسوية فيها كما في المحبة
يجب العدل فيه وفي الملبوس والماكول ولا يجوز
ترجيح بعض على بعض في شيء منها والبكر والجديدة
والمسلمة كاضدادها يعني الثيب والقديمة والكتابية
فيها اي القسم والملبوس والماكول وللحرة ضعف الامة
والمكاتبة والمدبرة وام الولد المنكوحات اظهارا لشرف
الحرية ويسافر بمن شاء اي لا يعتبر القسم في السفر حتى جاز له
ان يستصحب واحدة منهن فيه والقرعة اولى تطييبا
لقلوبهن ولها ان ترجع ان تركت قسمها لاخرى
لانها اسقطت حقا لم يجب بعد فلا يسقط لان الاسقاط
انما يكون في القايم فيكون الرجوع امتناعا بمنزلة العارية
حيث يرجع المعير فيها متى شاء لما قلنا ولا يسقط
لمرضها **كتاب الرضاع** هو في اللغة مص الثدي مطلقا
وفي الشرع مص الصبي الرضيع من ثدي ادمية احتراز
عن ثدي الشاة ونحوها فان الرضيعين اذا مصاها لا يترتب
عليه حكم الرضاع كما سيأتي في وقت مخصوص هو عنده اي
عند ابي ح حولان ونصف وعندهما حولان فقط واتفقوا
على ان اجرة الرضاع اذا طلقت المدة لا يجب على الاب بعد الحولين
ثم مدة الرضاع اذا مضت لم يتعلق به تحريم لقوله عليه السلام
لا رضاع بعد الفصال ولا يعتبر الفطام قبل المدة الا في رواية
عن ابي ح اذا استغنى عنه وذكر الخصاف انه اذا فطم
قبل مضي المدة واستغنى بالطعام لم يكن رضاعا وان لم يستغن
يثبت به الحرمة وهو رواية عن ابي ح وعليه الفتوى

ابن حميم

ذكره الزيلعي ولا يباح الارضاع بعده اي بعد وقت مخصوص
على الخلاف لان اباحته ضرورية لانه جزؤ الادمي فيتقدر
بقدر الضرورة ويثبت به اي بالرضاع وان قل وعند الشافعي
لا يثبت التحريم الا بخمس رضعات يكتفي الصبي بكل واحدة
منها امومة المرضعة فاعل يثبت للرضيع وابوة زوج
مرضعة لبنها منه اي من ذلك الزوج له اي للرضيع
يعني يثبت بالرضاع كون المرضعة اما للرضيع وكون زوجها
ابا له اذا كان لبنها منه حتى اذا لم يكن منه بان تزوجت
ذات لبن رجلا فارضعت به صبيا فانه لا يكون ولدا له
من الرضاع بل يكون ربيبه من الرضاع حتى يجوز له
ان يتزوج باولاد الزوج الثاني من غيرها وباخواته
كما في النسب ويكون ولدا للزوج الاول ما لم تلد من الثاني
فاذا ولدت منه فارضعت صبيا فهو ولد الثاني بالاتفاق
لان اللبن منه وان لم تحبل من الثاني فهو ولد الاول بالاتفاق
لان اللبن منه ثم انتفاء هذا القيد يقتضي انتفاء الابوة
لكن لا يلزم منه جواز نكاح الزوج للرضيعة بعد المفارقة
بينه وبين المرضعة الموطوءة له لان وطء الامهات
يحرم البنات ولو بجهة الرضاع كما مر فيحرم به اي بالرضاع
ما يحرم بالنسب الا ام اخته واخيه فان ام الاخت
والاخ من النسب هي الام او موطوءة الاب وكل منهما حرام
ولا كذلك من الرضاع وهي شاملة لثلاث صور الاولى
الام رضاعا للاخت او الاخ نسبا كان يكون لرجل اخت
من النسب ولها ام من الرضاعة حيث يجوز له ان يتزوج
ام اخته من الرضاعة والثانية الام نسبا للاخت
او الاخ رضاعا كان يكون له اخت من الرضاعة ولها ام
من النسب حيث يجوز له ان يتزوج ام اخته من النسب
والثالثة الام رضاعا للاخت او الاخ رضاعا كان يجتمع
الصبي والصبية الاجنبيان على ثدي امرأة اجنبية
وللصبية ام اخرى من الرضاعة واخت ابنه فان اخت
الابن من النسب اما البنت او الربيبة وقد وطئت امها
ولا كذلك من الرضاع وجدة ابنه فان جدة ابنه نسبا

ام

كذا ابوة موطئ المرضعة واللبن منه

اي باخوات الزوج الثاني

زوج الثاني

لقوله عليه السلام يحرم من الرضاع ما يحرم من النسب اختيار

قوله وهي شاملة وكذا باقي المسائل الاتية

الظاهر ولد

الظاهر ولد

وابنه اخ للرضيع وان كانت من امرأة اخرى وبنته اخت للرضيع وان كانت من امرأة اخرى وابوه جد وامه جدة واخوه عم له واخته عمة له حتى لو كان لرجل امرأتان وولدتا منه فارضعت كل واحدة صغيرا صارا اخوين لاب وان كان احدهما انثى لا يحل النكاح بينهما مسكين

اي ادخلت حلمة ثديها في فم رضيع

اي كان امه اما لها او له من جهة النسب وكذا الحال في الصورة الثانية والثالثة عزمي

فانه يجوز لذلك ان يتزوج ام اخته من الرضاع صح

ام موطوئته او امه ولا كذلك من الرضاع وام عمه وعمته
وام خاله وخالته فان ام الاولين موطوءة الجد الصحيح وام
الاخرين موطوءة الجد الفاسد ولا كذلك من الرضاع للرجل
متعلق بالمستثنى في قوله الا ام اخته الى اه يعني ان شيئا
من النسوة المذكورات لا تحرم للرجل اذا كانت من الرضاع
وتحل اخت اخيه مطلقا اي يجوز ان يتزوج الرجل باخت
اخيه من الرضاع كما يجوز ان يتزوج باخت اخيه من النسب
كالاخ من الاب اذا كانت له اخت من امه جاز لاخيه
من ابيه ان يتزوجها ولا حل بين رضيعي امرأة لانهما
اخوان من الرضاع سواء ارضعتهما في زمان واحد
او في ازمنة مختلفة متباعدة وسواء ارضعتهما من ثدي
واحد او احدهما من ثدي والاخر من اخر بخلاف الشاة
ونحوها حيث لا يترتب على لبنها حكم الرضاع فان الحرمة
انما تثبت بطريق الكرامة بواسطة شبهة الجزئية
والاصل فيه المرضعة ثم يتعدى الى غيرها ولا جزئية
بين البهايم والادمي ولادا فكذا رضاعا فلا يتعدى
الى غيرها ولا حل ايضا بين رضيعة وولد مرضعتها لانهما
ايضا اخوان وولد ولدها لانه ولد اختها ويحرم
اي يوجب التحريم لبن البكر لانه سبب النشو والنمو
فيثبت به شبهة البعضية كلبن غيرها من النساء
والمرأة الميتة لانه ايضا لبن حقيقة كذا اي يحرم ايضا
لبن المرأة المخلوط بماء او دواء او لبن امرأة اخرى
او لبن شاة اذا غلب اي لبن المرأة لان فيه انبات اللحم
وانشاز العظم وهو المعتبر في الباب لا اي لا يحرم المخلوط
بالطعام هذا على اطلاقه قول ابي ح لانه لا يشترط الغلبة
فيه وعندهما اذا كان اللبن غالبا ولم تمسه النار
تعلق به التحريم وشرط القدوري على قول ابي ح كون الطعام
مستبينا كالثريد قيل هذا اذا لم يتقاطر اللبن عند حمل اللقمة
فان تقاطر ثبت به الحرمة وقيل لا تثبت بكل حال واليه
مال شمس الائمة السرخسي هو الصحيح ذكره الزيلعي ولا لبن
الرجل ولا لبنها اذا احتقن به اي بلبن المرأة الصبي

قوله وتحل اخت اخيه مطلقا اقول لكن هذا مخصوص بما اذا لم يكن الزوج ولد مرضعتها كما سيذكر قريبا

قره كمال
للاخ نسبا
والاخت رضاعا
للاخ رضاعا
والاخت نسبا

وهذا شامل لثلاث صور الاخت رضاعا

كما اذا تزوج رجل امرأتين فولدت كل واحدة منهما ابنا له فان الابنين اخوان لاب ثم اذا كان لاحد الابنين اخت من امه من غير ابيه جاز للاخ الاخر ان يتزوج اخت اخيه لاب لان ام الاخت اجنبية في حق الاخ الاخر شيخ زاده على الوقاية

وكان محمد بن اسمعيل صاحب الحديث يفتي بثبوت الحرمة به واخرج من بخارا بسببه كما في

قوله وولد مرضعتها كذا او ولد زوجها لبنها منه كما في الملتقى

يستقيم ارجاع ضمير مرضعتها واخيها اليهما صح

هذا اذا حصل من بنت تسع سنين فصاعدا ولو لم تبلغ تسعا لم يتعلق بلبنها التحريم كذا في الجوهرة شرح ملا

شرح ملا

ولو غلب اللبن كما في الفتح

مفيد انه اذا مسته لا يحرم وهو بالاتفاق

قال قاضيخان هذا اذا اكل الطعام لقمة لقمة فان حساه حسوا ثبتت الحرمة في قولهم جميعا شرح ملا

اما لبن الرجل فانه ليس بلبن حقيقة فان اللبن لا يتصور
الا ممن يتصور منه الولادة واما الاحتقان
بلبنها فلان النشو لا يوجد فيه والتحريم باعتباره وانما
يوجد بالغذاء وهو من الاعلى لا الاسفل ارضعت ضرتها
حرمتا عليه يعني اذا كان تحت رجل صغيرة وكبيرة
فارضعت الكبيرة الصغيرة حرمتا عليه لانه يصير
جامعا بين الام والبنت رضاعا ولا مهر للكبيرة ان لم
توطأ لان الفرقة جاءت من قبلها قبل الدخول بها
حتى لو لم تجئ من قبلها بان كانت مكرهة او نائمة
فارتضعتها الصغيرة او اخذ رجل لبنها فاوجره الصغيرة
او كانت الكبيرة مجنونة فلها نصف المهر لعدم اضافة
الفرقة اليها وللصغيرة نصفه اي نصف المهر
لان الفرقة قبل الدخول لا من قبلها اذ لا عبرة لارتضاعها
ورجع اي الزوج به اي بنصف المهر على المرضعة ان تعمدت
الفساد والا فلا طلقت لبون فاعتدت وتزوجت
آخر فحبلت وارضعت فحكمه من الاول حتى تلد يعني
امرأة لها لبن من الزوج فطلقها وتزوجت بآخر
وحبلت منه ونزل اللبن فارضعت فهو من الاول حتى
تلد عند الكل فاذا ولدت فاللبن يكون من الثاني لانه كان
من الاول بيقين وشككنا في كونه من الثاني فلا يزول بالشك
ارضعتهما اجنبية على التعاقب حرمتا يعني رجل له امرأتان
رضيعتان فارضعتهما امرأة اجنبية على التعاقب
حرمتا عليه لانهما صارتا اختين والجمع بينهما نكاحا
حرام قال رجل مشيرا الى امرأته هذه رضيعتي ثم رجع
عن قوله صدق في رجوعه لانه اقر بما يجري فيه الغلط
فكان معذورا فقد يقع عند الرجل ان بينه وبين فلانة
رضاعا فيخبر بذلك ثم يتفحص عن حقيقة الحال فيتبين له
غلط في ذلك فاذا اخبر انه غلط يقبل قوله وكذا اذا
اقر ان هذه اخته او امه او بنته رضاعا ثم اراد ان
يتزوجها وقال اخطأت او وهمت او نسيت وصدقته
فهما مصدقان عليه وله ان يتزوجها ولو ثبت

عليه

عليه اي ثبت على قوله وقال هو حق كما قلت ثم تزوجها
فرق بينهما وان اقرت به ثم اكذبت نفسها وقالت اخطأت
وتزوجها جاز وكذا اذا تزوجها قبل ان تكذب نفسها
جاز ولو اقرا جميعا بذلك ثم اكذبا انفسهما وقالا اخطأنا
ثم تزوجها جاز وكذا في النسب ليس يلزم الا ما ثبت
عليه حتى لو قال هذه اختي او امي وليس لها نسب معروف
ثم قال وهمت صدق وان ثبت عليه فرق بينهما كذا في الكافي
ويثبت اي الرضاع بما يثبت الملك كالبينة اي شهادة الرجلين
او رجل وامرأتين والتصادق وثبوته بهذا لا ينافي
ارتفاع حكمه بالتكاذب كما عرفت

كتاب الطلاق

وهو لغة رفع القيد مطلقا يقال اطلق الفرس او الاسير
ولكن استعمل في النكاح بالتفعيل كالسلام والسراح
بمعنى التسليم والتسريح ومنه قوله تعالى الطلاق مرتان
وفي غيره بالافعال ولهذا اذا قال لامرأته انت مطلقة
بتشديد اللام لا يحتاج الى النية وبتخفيفها يحتاج
ذكره الزيلعي وشرعا رفع قيد ثابت شرعا خرج قيد ثابت
حسا كحل الوثاق بالنكاح خرج به العتق لانه رفع قيد
ثابت شرعا لكن ذلك القيد لم يثبت بالنكاح هكذا وقع
في الكنز اقول هذا ليس بمانع لدخول الفسخ
فيه ولهذا زدت قولي بزيد اي ذلك الرفع من واحد
الى الثلثة فخرج الفسخ اذ لا عدد فيه اعلم ان الطلاق ثلثة
انواع احسن وحسن وبدعي ذكر الاول بقوله طلقة في طهر
لا وطئ فيه احسن طلقة مبتدأ واحسن خبره يعني
ان احسن الطلاق تطليقها طلقة واحدة في طهر لا وطئ
فيه وتركها حتى تنقضي عدتها لما روي ان اصحاب
رسول الله صلعم كانوا يفعلون كذلك ولانه ابعد من الندم
لتمكنه من التدارك وذكر الثاني بقوله وطلاق غير موطوءة
مبتدأ خبره قوله الاتي حسن ولو كان ذلك الطلاق في حيض
وطلاق موطوءة بتفريق الثلاث متعلق بالطلاق في اطهار
لا وطئ فيها متعلق بالتفريق فيمن تحيض اي في حق من تحيض
متعلق بالطلاق بعد التقييد بتفريق الثلاث واشهر

وهو اسم للتطليق كالسلام بمعنى التسليم

لا يخفى ان قوله ... رفع قيد شرعي

قوله اقول هذا ليس بمانع ... الى المضاف الى العقد ان تقول المراد بالرفع الرفع المخصوص اي الرفع بالفاظ مخصوصة ولا ينتقض بالفسخ ... فلا ينتقض ... انه مستلزم للدور فيتامل فرحه احمد

اي ولا في الحيض الذي فيه كما في الفتح

عطف على اطهار في حق الآيسة والصغيرة والحامل حسن
وسني يعني ان تطليق غير موطوءة واحداً وتطليق موطوءة
ثلثاً متفرقة في ثلثة اطهار او اشهر حسن وسني وقال
مالك الثلاث بدعة لان الطلاق محظور فلا يباح الا لحاجة
الخلاص وهي تندفع بالواحدة ولنا قوله صلى الله عليه وسلم
لعمر رضي الله تعالى عنه مر ابنك فليراجعها ثم يدعها حتى
تحيض وتطهر ثم يطلقها ثم تحيض وتطهر ثم يطلقها
ان احب وقال عليه السلام لابن عمر انك اخطأت
السنة ما هكذا امرك الله تعالى ان من السنة ان تستقبل
الطهر استقبالاً وتطلق لكل قرء واحدة فتلك العدة
التي امرك الله تعالى ان تطلق لها النساء يريد قوله تعالى فطلقوهن
لعدتهن وبه يظهر وجه تسميته سنياً وحل طلاقهن
اي الآيسة والصغيرة والحامل عقيب الوطء لان الكراهة
في ذوات الحيض لتوهم الحبل وهو مفقود هنا وذكر الثالث
بقوله وثلاث مبتدأ وخبره قوله الآتي بدعي او ثنتان
بمرة او مرتين في طهر لا رجعة فيه او واحدة في طهر
وطئت فيه او واحدة في حيض موطوءة بدعي لانه مخالف
للحسن والاحسن فلا بد ان يكون بدعياً قبيحاً والاصح
وجوب الرجعة في الاخيرة اي المطلقة في حالة الحيض
عملاً بحقيقة الامر ودفعاً للمعصية بالقدر الممكن برفع
اثرها وهو العدة وعند بعض مشايخنا يستحب فاذا طهرت
طلقها ان شاء والا امسكها قال لموطوءته حال كونها
ممن تحيض انت طالق ثلثا للسنة بلا نية او نوى ان يقع
عند كل طهر طلقة يقع عند كل طهر طلقة لانه مطلق
فيتناول الكامل وانما قال ممن تحيض لانها ان كانت
من ذوات الاشهر يقع للحال طلقة وبعد شهر اخرى
وبعد شهر اخرى وكذا الحامل ان لم يكن له نية او نوى كذلك
وان كانت غير موطوءة وقعت للحال طلقة ثم لا يقع عليها
قبل التزوج شيء لان تقدير هذا الكلام انت طالق ثلثا
لوقت السنة ولم يبق في حقها وقت السنة لعدم العدة
الا ان ينوي الكل اي وقوع الكل الآن او ينوي واحدة عند

كل شهر

وينبغي ان يطلقها حتى يفصل بشهر اخر

معنى السني من الطلاق ما ثبت على وجه لا يستوجب عتابا اذا اصدر لحاجة لان الطلاق ليس عبادة في نفسه ليثبت له ثواب وان كان لغير حاجة فالاصح خطر شرنبلالي

قوله امرك الله تعالى ان الله تعالى قابل الطلاق بالعدة وهما ذو عدد احاد احدهما على احاد الآخر كقوله اعط هؤلاء الثلثة ثلثة دراهم واقله الاباحة فكان هذا امرا بالتفريق زيلعي

مفيد انه لو تزوجها ثانيا طلقت اخرى وكذا ثالثا وصرح به في الفتح

كل شهر فيقع ما نوى لانه محتمل كلامه لانه سني
وقوعاً اذ وقوع الثلاث جملة عرف بالسنة لا ايقاعاً
فلم يتناوله مطلق كلامه لانه ينصرف الى الكامل كامل
وهو السني وقوعا وايقاعا يقع طلاق كل زوج عاقل
بالغ حرا وعبد لقوله صلى الله عليه وسلم لا يملك العبد
والمكاتب الا الطلاق ولو مكرها فان طلاقه صحيح
لا اقراره بالطلاق او هازلا وهو الذي لا يقصد حقيقة
كلامه او سفيها اي خفيف العقل او سكران زائل العقل
فان طلاقه واقع وكذا خلعه واعتاقه او اخرس في الينابيع
يقع هذا اذا ولد اخرس او طرئ عليه ودام وان لم يدم
لا يقع طلاقه باشارته المعهودة فانه اذا كان له اشارة
تعرف في نكاحه وطلاقه وبيعه وشرائه فهي كالعبارة
من الناطق استحسانا كذا في الكافي او ساهيا بان اراد
ان يقول سبحان الله مثلا فجرى على لسانه انت طالق تطلق
لانه صريح لا يحتاج الى النية فلا يقع طلاق المولى
اي تطليقه امرأة عبده لانه ليس بزوج والمجنون
والصبي لقوله صلى الله عليه وسلم كل طلاق جائز الا طلاق
الصبي والمجنون والمبرسم من البرسام بكسر الباء علة معروفة
كالمجنون والمغمى عليه والمعتوه من العته وهو اختلال
في العقل بحيث يختلط كلامه فيشبه مرة كلام العقلاء
ومرة كلام المجانين والنائم وانما لم يقع طلاقهم لعدم التمييز
او العقل فيهم اذا ملك احدهما اي احد الزوجين الآخر كله او بعضه
بطل النكاح لان المالكية تنافي ابتداء النكاح فتمنع بقاءه
ولو حررته اي المرأة زوجها المملوك حين ملكته فطلقها
في العدة او خرجت الحربية من دار الحرب مسلمة ثم خرج
زوجها مسلما فطلقها في عدتها الغاه اي الطلاق
ابو يوسف اي قال لا يقع الطلاق في المسئلتين واوقعه
اي الطلاق محمد فيهما واعتباره اي الطلاق والمراد عدده
بالنساء فطلاق الحرة اي جميع طلاقها ثلاثة حرا كان زوجها
او عبدا وطلاق الامة اثنان حرا كان زوجها او عبدا
ويقع الطلاق بلفظ العتق بلا عكس يعني اذا قال لامرأته

وهو مذهب اهل السنة وعند الروافض لا يقع بقوله تعالى الطلاق مرتان فالثلاث لا يقع الا مرات متفرقة صدر

وفي التاتارخانية ولو اكره على شرب الخمر فذهب عقله فطلق امرأته اختلفوا فيه والصحيح انه لا يقع الطلاق ولو شرب من الاشربة التي تتخذ من الحبوب او من العسل فالمختار عندهما خلافا لمحمد كمال شرح مجمع

اي لا يعرف الرجل من المرأة ولا السماء من الارض

اعتقتك تطلق اذا نوي اودل عليه الحال واذا قال لامته
طلقتك لاتعتق لان ازالة الملك اقوى من القيد وليست
الاولى لازمة للثانية فلايصح استعارة الثانية
للاولى ويصح العكس باب ايقاع الطلاق الطلاق نوعان
صريح وكناية الصريح عند الاصوليين ما ظهر المراد
منه ظهورا بينا حتى صار مكشوف المراد بحيث يسبق
الى فهم السامع بمجرد السماع حقيقة كان او مجازا
صريحه ما اي لفظ لم يستعمل الا فيه كطلقتك وانت
طالق ومطلقة وطلاق قال الشاعر فانت طلاق
والطلاق عزيمة فان هذه الالفاظ لم تستعمل الا في
الطلاق ويقع به اي بالصريح واحد اما قوله انت
طالق فلما قال في الهداية انه نعت فرد حتى قيل
للمثنى طالقان وللثلث طوالق فلا يحتمل العدد لانه
ضده وذكر الطالق ذكر لطلاق هو صفة المرأة لا لطلاق
هو تطليق والعدد الذي يقرن به نعت لمصدر محذوف
معناه طلاقا ثلثا وتوضيحه ما قال صاحب التوضيح
ان قوله انت طالق يدل على الطلاق الذي هو صفة
المرأة لغة ويدل على التطليق الذي هو صفة الرجل
اقتضاء فالذي هو صفة المرأة لا يصح فيه نية
الثلث لانه غير متعدد في ذاته وانما التعدد في التطليق
حقيقة وباعتبار تعدده يتعدد لازمه اي الذي
هو صفة المرأة فلا يصح فيه نية الثلاث واما الذي
هو صفة الرجل فلا تصح فيه نية الثلاث ايضا لانه
ثابت اقتضاء وبينه صاحب التلويح بما لا مزيد
عليه وبه يظهر ان قول الزيلعي قول صاحب الهداية
انه نعت فرد لا يستقيم لان الكلام في الطلاق
لا المرأة لا يستقيم فليتأمل واما البواقي فلانها
للاخبار لغة والشارع نقلها الى الانشاء
لكنه لم يسقط معنى الاخبار بالكلية لانه في جميع
اوضاعه اعتبر المعنى اللغوي حتى اختار للانشاء
الفاظا تدل على ثبوت معانيها في الحال كالفاظ

لما ذكر اصل الطلاق ووصفه شرع في بيان تنوعه من سبب الايقاع انتهى
من السنّي والبدعي

وطلاق لا وجه لذكره هنا لانه مثل قوله انت الطلاق عزمي

نعت فرد لانه صفة للمرأة الواحدة كما في
وذكر الطالق الخ جواب عن قوله فان ذكر الطالق
ذكر للطلاق الخ والعدد الخ
جواب عن قوله ولهذا يصح
قران العدد الخ

اي في عدم صحة الطلب لا في عدم صحته بالمرأة والظاهر ان مراد صاحب
الهداية سد باب قابلية نية الثلاث
عن هذا اللفظ من جميع الجهات
حتى يظهر لزوم مدعاه
بالاولوية سعدي

اي التطليق شرنبلالي
اي بكثرة الاستعمال

الماضي

الماضي فاذا قال طلقتك وهو في اللغة للاخبار وجب
كون المرأة موصوفة به في الحال فيثبت الشرع الايقاع
من جهة المتكلم اقتضاء ليصح هذا الكلام فيكون الطلاق
ثابتا اقتضاء فلا يصح فيه نية الثلث اذ لا عموم
للمقتضى ولان نية الثلث انما تصح بطريق المجاز بكون
الا في اللفظ كنية التخصيص رجعي لقوله تع الطلاق مرتان
فامساك بمعروف او تسريح باحسان وقد قالوا الامساك
بمعروف هو الرجعة مطلقا اي سواء نوي واحدا بائنا او اكثر
منه او لم ينو شيئا لانه ظاهر المراد فتعلق الحكم بعين الكلام
وقام مقامه معناه فاستغنى عن النية وبنية الابانة
قصد تنجيز ما علقه الشارع بانقضاء العدة فيلغو قصده
كما اذا سلم يريد قطع الصلوة وعليه سهو فكذا نية الثلث
تغيير بمقتضى اللفظ كما سنبين فيلغو ولا يمنع اي
الطلاق الرجعي الارث اصلا اي لا في الصحة ولا في
المرض وصدق في نية الوثاق ديانة يعني اذا قال
انت طالق ونوي به الطلاق عن وثاق لم يصدق قضاء
لانه خلاف الظاهر والمرأة كالقاضي لا يحل لها ان تمكنه
اذا سمعت منه ذلك او شهد به شاهد عدل عندها
لكن يعتبر نيته بينه وبين الله تع ولو صرح به اي قال
انت طالق عن وثاق صدق مطلقا اي لم يقع في القضاء
ايضا شئ لانه صرح بما يحتمله اللفظ فيصدق ديانة
وقضاء وفي نية العمل لم يصدق اصلا لا ديانة ولا
قضاء لانه لرفع القيد والمرأة ليست مقيدة بالعمل
كذا اي كما ذكر من الصور في وقوع الطلاق انت الطلاق
او طالق الطلاق او طالق طلاقا او طالق تطليقة
لكنه يقع بها اي بهذه الصور واحد رجعي ان لم ينو
او نوي واحدة لما مر انه ظاهر المراد او ثنتين لما مر
انه عدد محض فلا يتناوله المفرد وان نوي تمام العدد
وهو الثلث في الحرة والثنتان في الامة صح لما تقرر
في الاصول ان لفظ المصدر مفرد لا يدل على العدد والثلاث
واحد اعتباري لكونه تمام الجنس وكذا الثنتان في حق

الثلث واحدا اعتباريا ولا يصح نية المجاز
اذا نوى الثلاث لانه محتمل كلامه باعتبار الجنس

شامل لقوله وطلاق وليس بصحيح على المشهور

وقال انت طالق من هذا العمل يقع الطلاق قضاء لا ديانة انتهى
اي لا يمكن التصديق بالعمل بخلاف الوثاق
ان نوى مجموع هذين اللفظين وان نوى بقوله طالق واحدة ويقع له الطلاق اخرى يصدق عزمي

قوله طالق تطليقة لانه بناء الوحدة لا يحتمل الثلاث

النصب معمول مطلق وانه يجري على الصفة عزمي

الامة واما في حق الحرة فعدد محض فلا يصح نيتها ان اضاف
الطلاق اليها اي الى المرأة وقال انت طالق مثلا او الى
ما يعبر به عنها كالرقبة لقوله تعالى فتحرير رقبة والعنق
لقوله تع فظلت اعناقهم لها خاضعين والروح يقال
هلك روحه والبدن والجسد والفرج لقوله عليه السلام
لعن الله الفروج على السروج والوجه يقال يا وجه العرب
والرأس يقال فلان رأس القوم او الى جزء شايع كنصفها
وثلثها وقع اي الطلاق وجزاء لقوله ان اضاف فان الجزء
الشايع محل لساير التصرفات كالبيع وغيره فيكون
محلا للطلاق لكنه لا يتجزى في حق الطلاق فيثبت في الكل
ضرورة وان اضافه الى اليد والرجل والظهر والقلب لا
اي لا تطلق اذ لا يعبر بها عن الكل فان قيل اليد والقلب
عبر بهما عن الجميع لقوله تع تبت يدا ابي لهب وقوله عليه السلام
على اليد ما اخذت وقوله تع فانه آثم قلبه وقوله تع ما الفت بين
قلوبهم اي بينهم ولهذا قال الله تعالى ولكن الله الف بينهم
اجيب بانه لم يعرف استمرار استعماله لغة ولا عرفا
وانما جاء على وجه الندرة حتى اذا كان عند قوم يعبرون
به عن الجملة وقع به الطلاق اي عضو كان ذكره الزيلعي
ويقع بنصف طلقة او ثلثها وفاعل يقع المقدر قوله الآتي
واحدة يعني اذا طلقها نصف التطليقة او ثلثها وقعت
واحدة وكذا كل جزء شايع لان ذكر بعض ما لا يتجزى كذكر كله
ويقع ايضا بقوله انت طالق من واحدة الى ثنتين او ما بين
واحدة الى ثنتين واحدة والى ثلث اي يقع بقوله انت
طالق من واحدة الى ثلث او ما بين واحدة الى الثلث ثنتان
هذا عند ابي ح فان الغاية الاولى عنده تدخل تحت
المغيا لا الثانية وعندهما تدخل الغايتان حتى يقع في الاولى
ثنتان وفي الثانية ثلث وعند زفر لا تدخل الغايتان
حتى لا يقع في الاولى شئ وفي الثانية يقع واحدة ويقع بثلثة
انصاف طلقتين طلقة واذا جمع بين ثلثة انصاف
يكون ثلث تطليقات ضرورة ويقع بثلثة انصاف
طلقة طلقتان لان ثلثة انصاف طلقة يكون طلقة

ونصفا

اى ذاتهم ولذا جمع جمع السلامة عزمى

قوله يقال فلان رأس القوم الظاهر ان الراس في هذه العادة بمعنى الرئيس والمراد به العضو المخصوص حتى يكون من قبيل راسك طالق ولعل السبب في ذلك قولهم امرئ حسن ما دام راسك اى ما دمت ذكره الزيلعي وكذا قولهم يا وجه العرب عزمي

قوله ويقع بنصف طلقة وفي المحيط هذا اذا لم يجاوز من المجموع اجزاء تطليقة وان جاوز كما اذا قال نصف طلقة وثلثها وربعها فالمختار انه يقع ثنتان لانه زاد على اجزاء تطليقة فلا بد ان يكون الزيادة من تطليقة اخرى فيتكامل الزيادة وهذا اذا اضيف الاجزاء الى تطليقة واحدة ولو قال انت طالق نصف تطليقة وثلث تطليقة وسدس تطليقة يقع ثلث لانه اضاف كل جزء الى تطليقة منكرة فاقتضى كل جزء تطليقة على حدة [illegible]

وهو الاستحسان ان مثل الطلاق [illegible] ويراد به الكل كما يقول [illegible]

ونصفا فيتكامل النصف فيحصل طلقتان وقيل يقع ثلث
لان كل نصف يتكامل فيحصل ثلث وبواحدة بالنصب
اي يقع بقوله انت طالق واحدة في ثنتين واحدة
ان لم ينو لكونه صريحا او نوى الضرب لانه لا يزيد شيئا
في المضروب وان نوى وثنتين فثلاث لانه محتمل
اللفظ هذا الذي ذكرنا كان في الموطوءة وفي غير الموطوءة
اي اذا قال لغير الموطوءة انت طالق واحدة في ثنتين ونوى واحدة وثنتين
يقع واحدة كواحدة وثنتين اي كما اذا قال لغير الموطوءة
انت طالق واحدة وثنتين حيث يقع واحدة ولا يبقى
للثنتين محل وان نوى مع ثنتين فثلاث لانه محتمل
اللفظ ويقع بثنتين اي بقوله انت طالق ثنتين في ثنتين
بنية الضرب ثنتان لما عرفت انه لا يزيد في المضروب
شيئا اذا لم يكن له نية وان نوى ثنتين مع ثنتين او ثنتين
وثنتين وهي مدخول بها فهي ثلث لما مر انه محتمل اللفظ
ويقع بمن اي بقوله انت طالق من هنا الى الشام واحدة
رجعية وقال زفر هي باينة لانه وصف الطلاق بالطول
كانه قال انت طالق طويلة ولو قال كذلك كان باينا كذا هنا
قلنا لا بل وصفه بالقصر لانه اذا وقع وقع في الاماكن
كلها ونفس الطلاق لا يحتمل القصر لانه ليس بجسم وقصر
حكمه بكونه رجعيا وقوله انت طالق بمكة او في مكة او في
الدار تنجيز يقع للحال لان الطلاق لا يختص بمكان ولو عني
به التعليق صدق ديانة لا قضاء لان الاضمار خلاف
الظاهر وكذا قوله انت طالق في ثوب كذا تنجيز ولو نوى
التعليق لا يصدق قضاء وكذا قوله في الظل والشمس
وقوله انت طالق اذا دخلت مكة وقوله انت طالق في دخولك
الدار تعليق اما الاول فلانه علقه بالدخول واما الثاني
فلان في للظرف والفعل لا يصلح للظرفية حقيقة فيحمل
على معنى الشرطية لمناسبة بينهما لكون كل منهما الجمع
فان المظروف يجامع الظرف ولا يوجد بدونه وكذلك
المشروط يجامع الشرط ولا يوجد بدونه والشرط يكون
سابقا على المشروط وكذا الظرف يكون سابقا على المظروف

وقال زفر ثنتان لعرف الحساب

وانما عمل الضرب في تكثير الاجزاء لا في زيادة المضروب وتكثير اجزاء الطلقة لا يوجب تعددها هداية

وجه الفرق ان طلاقها اذا وقع مرة لا يمكن تطليقها مرة اخرى لكونها باينة اجنبية اذ لا نكاح ولا عدة فلا طلاق [illegible]

لان كلمة في تأتي بمعنى مع كما في قوله تعالى فادخلي في عبادي اي مع عبادي هداية

قيد الدخول خاص بالصورة الاخيرة [illegible]

بخلاف ما اذا صرح بالطول لان طول الطلاق بحسب الحكم لا يكون الا بالباين

وكذا اذا قال في لبسك او ذهابك ولا فرق بين كون ما تقوم به مما تعلم احيانا او عدمه كما لو قال في مرضك او وجعك او صلاتك لم تطلق حتى تمرض او تصلي ابن همام اما لو قال انت طالق لدخول الدار او لحيضك فتطلق للحال انتهى

فقتار بالمجاز الاستعارة وبانت اي بقوله انت
طالق غدا او في غد يقع اي الطلاق عند الصبح لوجود
المعلق به وصح في الثاني اي في قوله في غد نية العصر
يعني اخر النهار ومراده في القضاء واما ديانة فيصدق
فيهما هذا عند ابي ح واما عندهما فلا يصدق
فيهما قضاء ويصدق فيهما ديانة وفي انت طالق
اليوم غدا او غدا اليوم يعتبر الاول ويلغو الثاني يعني
تطلق في الصورة الاولى في اليوم ويلغو ذكر الغد وفي الثانية
تطلق في الغد ويلغو ذكر اليوم فانه اذا ذكر ثبت حكمه
تعليقا او تنجيزا فلا يحتمل التغيير بذكر الثاني لان المعلق
لا يقبل التنجيز والمنجز لا يقبل التعليق بخلاف ما
اذا قال انت طالق اليوم واذا جاء غد حيث لا يقع قبل غد
لانه يعلق بمجيء غد فلا يقع قبله وذكر اليوم لبيان وقت
التعليق انت طالق واحدة او لا او مع موتي او مع موتك
لغو اما الاول فلان الوصف متى قرن بالعدد كان الوقوع
بذكر العدد كما سيأتي فيكون الشك داخلا في الايقاع
فلا يقع واما الثاني فلانه اضاف الطلاق الى حالة منافية
له لان موته ينافي اهلية الايقاع وموتها ينافي محلية
الوقوع ولا بد منهما كذا انت طالق قبل ان اتزوجك
او امس ونكحها اليوم لانه اضاف الطلاق الى وقت
لم يكن مالكا له فيه فلغا كما اذا قال لها انت طالق
قبل ان اخلق او قبل ان تخلقي او طلقتك وانا صبي او نائم
بخلاف ما اذا قال انت حر قبل ان اشتريك وانت حر
امس وقد اشتراه اليوم حيث يعتق عليه لاقراره له
بالحرية قبل ملكه الا يرى ان من قال لعبد الغير اعتقه
مولاه ثم اشتراه يعتق عليه لما قلنا ذكره الزيلعي
وان نكحها قبل امس وقع الان لانه لم يسنده
الى حالة منافية ولا يمكن تصحيحه اخبارا عن طلاق
نفسه ولا عن طلاق غيره لانعدامهما فيه فتعين
الانشاء ولا قدرة له على الاسناد فتعين الانشاء في الحال
قال انت طالق قبل موتي بشهرين او اكثر ومات قبل مضي

شهرين

قوله واما عندهما فلا يصدق فيهما قضاء
لان حذف في واثباته سواء لانه ظرف
في حالين ولابي ح انه نوى حقيقة
كلامه لان كلمة في للظرف والظرفية
لا يقتضي الاستيعاب بخلاف قوله
غدا لانه يقتضي الاستيعاب
حيث وصفها بهذه
الصفة مضافا الى جميع
الغد نظيره اذا قال
والله لاصومن عمري
ونظير الاول
والله لاصومن في
عمري وعلى
هذا الدهر
وفي الدهر
هداية

قوله انت طالق واحدة او لا خلافا لمحمد في رواية ملتقى [illegible]

شهرين لم تطلق لانتفاء الشرط وان مات بعده طلقت
لوجود الشرط ولا ميراث لها لان العدة قد تنقضي بشهرين
بثلاث حيض كذا في التحرير وشرح الجامع الكبير قال انت
طالق ما لم اطلقك او متى لم اطلقك او متى ما لم اطلقك وسكت
طلقت لانه اضاف الطلاق الى زمان خال عن التطليق
وقد وجد حين سكت فان متى صريح في الوقت لكونها
من ظروف الزمان وما ايضا يستعمل فيه ولو قال انت طالق
ان لم اطلقك لا اي لا تطلق بالسكوت بل يمتد النكاح حتى يموت
احدهما قبل ان تطلق فيقع الطلاق قبل الموت لان الشرط يتحقق
واذا واذا ما بلا نية كان عنده ومتى عندهما وقد مر حكمهما وان نوى الوقت
او الشرط فذاك لاحتمال اللفظ كلا منهما وفي قوله انت طالق ما لم اطلقك
انت طالق تطلق بالاخيرة معناه اذا قال ذلك موصولا والقياس
ان يقع ثنتان ان كانت مدخولا بها وهو قول زفر لانه اضاف
الطلاق الى زمان خال عن التطليق وقد وجد ذلك وان كان
قليلا وهو زمان اشتغاله بالطلاق قبل ان يفرغ منه
وجه الاستحسان ان زمان البر غير داخل في اليمين
وهو المقصود به ولا يمكن تحقيقه الا باخراج ذلك القدر
عن اليمين واصل الخلاف فيمن حلف لا يلبس هذا الثوب
وهو لابسه ونحو ذلك كما سيأتي ان شاء الله تعالى وفي قوله
انت طالق يوم اتزوجك فنكحها ليلا حنث بخلاف الامر
باليد اعلم ان اليوم اذا قرن بفعل ممتد يراد به النهار واذا
قرن بفعل غير ممتد يراد به مطلق الوقت لان ظرف الزمان
اذا تعلق بالفعل بلا لفظ في يكون معيارا له كقوله صمت
السنة بخلاف صمت في السنة فاذا كان الفعل ممتدا
كالامر باليد كان المعيار ممتدا فيراد باليوم النهار واذا كان
غير ممتد كوقوع الطلاق كان المعيار غير ممتد فيراد باليوم
مطلق الوقت وتمام تحقيقه في التلويح وقد اوضحناه
في حواشيه وفي انت طالق ثنتين مع عتق سيدك فاعتق
سيدها له اي للزوج الرجعة يعني رجل تزوج امة غيره
فقال لها هذه العبارة فاعتقها المولى فطلقت
ثنتين وكان الظاهر ان لا يملك الزوج الرجعة لان الثنتين

اي قبل هذه المسئلة

حتى لو علق الثلاث وبعض اسكوته وان وصل انت طالق
وقع واحدة ملتقى

مثل ما دمت حيا ح

والائمة الثلاثة لانه يستعمل للشرط مع العرف والانه
لا يشترك بينهما فوقع الشك
في وقوعه فلم يقع حالا الا في اخر العمر
اي اذا نوى الشرط تقع في اخر العمر
واذا نوى الوقت تقع
في الحال هداية

حتى لو قال انت طالق ثلاثا
ما لم اطلقك انت طالق
واحدة وقعت ابن همام

اليمين مؤنث سماعي
فالارجاع
بتأويل
الحلف
ترجي

حنث هذا مبني على ان تعليق الجزاء بالشرط
يسمى يمينا عند الفقهاء
لوجود معنى اليمين
وهو الحمل والمنع
ترجي

لا يصح تقديره بمدة والممتد ما يصح تقديره بمدة آه

في حق الامة كالثلث لكنه يملكها لان اعتاق المولى شرط
للتطليق ولا ينافيه لفظة مع لانه يستعمل في معنى بعد
كقوله تعالى فان مع العسر يسرا فيقدم عليه فيقع الطلاق
وهي حرة فلا يكون تمام طلاقها ثنتين بل ثلثا فيملك الرجعة
بعد الثنتين ولو علق على البناء للمفعول عتقها وتطليقها
بمجيء الغد يعني قال المولى اذا جاء الغد فانت حرة وقال الزوج
اذا جاء الغد فانت طالق ثنتين فجاء الغد لا اي ليس له
الرجعة لان وقوع الطلاق مقارن لوقوع العتق فيقع
الطلاق وهي امة بخلاف المسئلة الاولى فان العتق هناك
مقدم رتبة لما عرفت وعند محمد يملك الرجعة لان العتق
اسرع وقوعا لكونه رجوعا الى الحالة الاصلية وهو امر مستحسن
بخلاف الطلاق فانه ابغض المباحات بل تعتد كالحرة بالاتفاق
للاحتياط تطلق المرأة بانا اي بقول الزوج انا منك
بائن او عليك حرام ان نوى لا بانا منك طالق وان نوى
لان الطلاق لازالة القيد وهو فيها دون الزوج
ولو كان لازالة الملك فهو عليها لانها مملوكة له والزوج
مالك بخلاف الابانة لانها لازالة الوصلة وهي مشتركة بينهما
وبخلاف التحريم لانه لازالة الحل وهو ايضا مشترك
فصحت اضافتهما اليهما ولا يصح اضافة الطلاق
الا اليها وانما لم يذكر ما قال في الوقاية ولا طلاق بعدما
ملك احدهما صاحبه او شقصه اكتفاء بما ذكر قبيل
باب ايقاع الطلاق ان احدهما اذا ملك الاخر بطل النكاح
فانه اذا بطل لا يحتمل الوقوع ويقع بانت طالق هكذا يشير
ببطن الاصبع بعدد متعلق بيقع المقدر المنشور اي
المنصوب من الاصبع ويقع بما ذكر مشيرا بظهره
بعدد المضموم فانه اذا اشير بالاصبع المنشور فالعادة
ان يكون بطن الكف في جانب المخاطب فيعتبر عدد
المنشور واذا عقد الاصبع يكون بطن الكف في جانب
العاقد فيعتبر عدد المضموم اعتبارا بطريق الحساب
وعرفهم ويقع بانت طالق باين او اشد الطلاق
او افحشه او اخبثه او طلاق الشيطان او طلاق البدعة

اي شديد الطلاق

لان هذا الوصف يصلح لابتداء الايقاع هداية

او طلاقا

او طلاقا كالجبل او كالف او ملء البيت او تطليقة شديدة
او طويلة او عريضة بلا نية ثلث يشمل ما اذا لم ينو عددا او نوى
واحدة او ثنتين وهذا في الحرة واما في الامة فثنتان بمنزلة الثلث
ولم يذكر اكتفاء بما مر مرارا واحدة باينة فاعل يقع المقدر
في اول المسئلة يعني اذا وصف الطلاق بضرب من الزيادة
والشدة كان باينا لانه وصفه بما يحتمله فيكون هذا الوصف
لتعيين احد المحتملين ويقع بها اي بنية الثلث ثلاث لما مر
انها تمام الجنس فيحتملها اللفظ فيحمل عليها بالنية قال لغير
الموطوءة انت طالق ثلثا وقعن اي الثلث وقال الحسن البصري
اذا قال انت طالق ثلثا وقعت واحدة واذا قال اوقعت
عليك ثلث تطليقات وقعن لانها تبين بقوله انت طالق
لا الى عدة وقوله ثلثا يصادفها وهي اجنبية فصار كما لو
عطف بخلاف قوله اوقعت عليك ثلاث تطليقات
ولنا انه متى ذكر العدد كان الوقوع بالعدد كما سياتي
بخلاف العطف وهذه العبارة احسن من عبارة الوقاية
والكنز لان فيها اشارة الى الخلاف المذكور بخلافهما كما لا يخفى
على الناظر فيها فليتامل وان فرق اي الطلاق لغير الموطوءة
بان قال انت طالق واحدة وواحدة او انت طالق طالق او انت
طالق انت طالق بانت بالاولى لا الى عدة لكونها غير مدخول
بها ولم يقع الثانية لانتفاء المحل ويقع اي الطلاق بعدد
قرن به اي بالطلاق لا به يعني اذا قال انت طالق واحدة
يقع الطلاق بواحدة لا بانت طالق لان صدر الكلام
موقوف على ذكر العدد فلا يفيد الحكم قبله كما تقرر في الاصول
فلو ماتت قبل ذكر العدد لغا اي قوله انت طالق فلم يقع
الطلاق قيد بموتها اذ بموت الزوج قبل ذكر العدد يقع واحدة
لانه وصل لفظ الطلاق بذكر العدد في موتها وذكر العدد
حصل بعد موتها وفي موت الزوج ذكر لفظ الطلاق ولم
يتصل به ذكر العدد فبقي قوله انت طالق وهو عامل بنفسه
في وقوع الطلاق الا ترى انه لو قال لامرأته انت طالق يريد
ان يقول ثلثا فاخذ رجل فاه فلم يقل شيئا بعد ذكر الطلاق
يقع واحدة لان الوقوع بلفظه لا بقصده كذا في معراج الدراية

ويقع في غير الموطوءة بواحدة اى انت طالق واحدة وواحدة
او قبل واحدة او بعدها واحدة طلقة واحدة اما الاول
فظاهر واما البواقي فلان الواحدة الاولى فيها وصفت
بالقبلية فلما وقعت لم يبق للثانية محل ويقع بواحدة اى
انت طالق واحدة قبلها واحدة او بعد واحدة او مع واحدة
او معها واحدة طلقتان ثنتان اما الاول فلان القبلية
صفة الثانية لاتصالها بحرف الكناية فاقتضى ايقاعها
في الماضي وايقاع الاولى في الحال لكن الايقاع في الماضي ايقاع
في الحال فيقترنان فيقعان واما الثاني فلان البعدية صفة
للاولى فاقتضى ايقاع الواحدة في الحال وايقاع الاخرى
قبل هذه فيقترنان واما الثالث والرابع فلان مع للقران
ويقع بان دخلت الدار فانت طالق واحدة وواحدة
طلقة واحدة ان دخلت الدار لان المعلق بالشرط كالمنجز
عند وقوعه وفي المنجز يقع واحدة اذ لا يبقى للثاني
والثالث محل فكذا هنا وان اخر الشرط وقال لغير الموطوءة
انت طالق وطالق ان دخلت الدار فثنتان لان الجزائين
يتعلقان بالشرط دفعة فيقعان كذلك وفي الموطوءة بالاتفاق
ثنتان في كلها لبقاء اثر النكاح بوجود العدة هذا هو المحل
لهذه العبارة وقد وقعت في الوقاية في غير محلها قال
امرأتي طالق وله امرأتان او ثلث تطلق واحدة وله اى
للزوج خيار التعيين هو الصحيح احتراز عن ما قيل يقع
على كل واحدة منهن طلاق والصحيح هو الاول ذكره الزيلعي
في اخر باب الايلاء من طلق امرأته قبل الدخول ثلثا وقعن
لان قوله انت طالق ثلثا ايقاع لمصدر محذوف تقديره
طلاقا ثلثا فيقعن جملة وليس قوله انت طالق ايقاعا
على حدة كذا في الاختيار لا يقال النص قد ورد في المدخولة
حيث قال حتى تنكح زوجا غيره لانا نقول قد تقرر في الاصول
ان العبرة لعموم اللفظ لا لخصوص السبب ولا دلالة في النص
على دخول الزوج الاول لو قال لنسائه الاربع بينكن
تطليقة طلقت كل واحدة تطليقة وكذا لو قال بينكن
تطليقتان او قال ثلث او اربع الا ان ينوي قسمة كل واحدة

يعني بالصراحة او باللزوم

فيكون معناه انت طالق واحدة بعد واحدة اخرى
فلو وقعت فاقتضى ايقاع الواحدة في الحال
وايقاع الاخرى قبل بنت فكان وقوع الواحدة بالانشاء
والاخرى بالاقرار فيكون اثنين نهايه

لان ظرف الزمان اذا اضيف الى الضمير يكون صفة للثانية
واما اذا لم يكن مضافا الى الضمير يكون صفة
لما قبلها ه

قوله لاتصالها بحرف الكناية اراد به الضمير
فالحرف بمعنى الكلمة لا ما هو المقابل للاسم والفعل
اذ الضمير ليس بحرف بهذا المعنى وذلك
لما تقرر عندهم له عزمي

قوله لكن الايقاع في الماضي ايقاع في الحال
قال الزيلعي لهذا حقيقة حصيلة كما اذا قال انت طالق
امس يقع في الحال عزمي

فيما لو ذكر الثالث

قوله من طلق امرأته اه هذه المسئلة التي بعلها
عن الاختيار مهنا اى نعسها ما ذكره
فيما سبق بقوله قال لغير الموطوءة وهي
مذكور في عامة المتون فكون ذكرها
ههنا تكرارا بلا طائل وكون ذكرها
في اخر الباب تكرارا بعد تكرر عزمي

بينهن

بينهن فيطلق كل واحدة ثلثا ولو قال بينكن خمس تطليقات
يقع على كل واحدة طلاقان هكذا الى ثمان تطليقات فان
زاد عليها طلقت كل واحدة ثلثا كذا في الخانية وكنايته
وهي عند الاصوليين ما استتر المراد به حقيقة كان او
مجازا وهي ههنا ما لم يوضع له اى للطلاق واحتمله
وغيره فلا يقع بها الطلاق الا بالنية او دلالة الحال
لانها لما لم توضع له واحتمله وغيره وجب التعيين
بالنية او دلالة التعيين كحال مذاكرة الطلاق وحال
الغضب وهو اى ما لم يوضع له ثلثة اقسام ذكر الاول بقوله
اما صالح للجواب عن سؤال المرأة الطلاق فقط اى لا يكون
ردا لكلامها ولا سبا لها ولا شتما كاعتدي فانه يحتمل
ان يراد به اعتدي نعم الله تعالى او نعمي عليك او اعتدي
من النكاح فاذا نوى الاعتداد من النكاح زال الابهام ووجب
بها الطلاق بعد الدخول اقتضاء كانه قال طلقتك او انت
طالق فاعتدي وقبل الدخول جعل مستعارا عن الطلاق
لانه سببه في الجملة وان لم يكن سببا هنا ويجوز استعارة
الحكم لسببه اذا اختص السبب به كما تقرر في الاصول
استبرئي رحمك فان الاستبراء يستعمل بمعنى الاعتداد
لانه تصريح بما هو المقصود بالعدة فكان بمنزلته ويحتمل
الاستبراء ليطلقها في حال فراغ رحمها اى تعرفي براءة
رحمك لاطلقك انت واحدة اي انت واحدة عند قومك
او منفردة عندي ليس لي معك غيرك ويحتمل ان يكون
نعتا لمصدر محذوف ولا عبرة باعراب واحدة عند
عامة المشايخ لان عوام الاعراب لا يفرقون بين
وجوه الاعراب ففيه احتمال الجواب عن سؤال الطلاق
لا الرد ولا السب امرك بيدك اى عملك بيدك
كما في قوله وما امر فرعون برشيد ويحتمل ارادة الامر
باليد في حق الطلاق كما سياتي اختاري نفسك بالفراق
في النكاح او اختاري نفسك في امر آخر فانهما لا يصلحان
للرد والشتم فيكونان جوابا لسؤال الطلاق ومراد فيها
من اي لغة كان وفي الاخيرين يعني قوله امرك بيدك

وهو تعرف براءة الرحم

اى طلقة واحدة

هو الصحيح

قوله بينهن طلاق فان اى على نية قسمة كل واحد [illegible]

[illegible]

وقال الشافعي لا اعتبار بالتعيين بل لابد من النية
لانه لا يبعد ان يضمر خلاف الظاهر ولنا
ان الحال اقوى دلالة من النية لانها ظاهرة
والنية باطنة زيلعي

يريد ان حقيقته او بالحساب وله احتمالات ثلث
عزمي

اى مجازا عن الطلاق بطريق المجاز المرسل وعند
اهل الاصل يطلق عليه الاستعارة

والاختصاص ههنا لثبوتها في ام ولد اذا
اعتقت والجواب ان ثبوتها
فيما ذكر لوجود سبب
وجوبها في الطلاق
وهو الاستبراء
لا بالاصالة
عند دافع
سؤال عدم
الاختصاص
شرنبلالي

قوله لان عوام الاعراب [illegible]

اى اختاري م

اختاري لا تطلق المرأة ما لم تطلق نفسها كما سيأتي في الباب
الذي يليه وذكر الثاني بقوله واما صالح للجواب عن سؤال
الطلاق والرد لسوالها كاخرجي اي من عندي لاني طلقتك
او اخرجي ولا تطلبي الطلاق وكذا اذهبي قومي واما تقنعي
فاما من القناع وهو الخمار اي استتري لاني طلقتك
او القناعة اي اقنعي بما رزقك الله تعالى مني من امر المعيشة
ولا تطلبي الطلاق وكذا تخمري استتري واما اغربي فمن
الغربة اي اختاري الغربة لاني طلقتك اولتزوري
اهلك وقيل اعزبي وهو امر من العزوبة وهي التجرد عن الزوج
او بمعنى البعد اي اختاري العزوبة او البعد عني لاني
طلقتك اولزيارة اهلك ولا تطلبي الطلاق تزوجي ابتغي
الازواج اي لاني طلقتك او اطلبي النساء اذ الزوج مشترك
بين الرجل والمرأة ولا تطلبي الطلاق الحقي باهلك اي لاني
طلقتك او لاني اذنت لك ولا تطلبي الطلاق حبلك على غاربك
الغارب ما بين السنام والعنق اي اذهبي حيث شئت
لاني طلقتك او لئلا تطلبي الطلاق وفي معناه سرحتك
ولذا لم يفرد بالذكر لا سبيل لي عليك لا نكاح بيني وبينك
لا ملك لي عليك احتمالها للطلاق ظاهر واما احتمال الرد
فان كلا منها جحود للنكاح فلا يكون طلاقا بل كذبا كما سيأتي
فوجب الحمل على الرد بابلغ وجه ومرادفها من اي لغة كانت
وذكر الثالث بقوله واما صالح للجواب والشتم كخلية برية
بتة بتلة باين فارقتك حرام احتمالها للطلاق ظاهر
واما احتمال الشتم فلجواز ان يراد انت خلية عن الخير لا حياء
لك برية عن الطاعات والمحامد بتة بتلة باين كلها بمعنى
المنقطعة اي منقطعة عن كل رشد او عن الاخلاق
الحسنة فارقتك مفارقة صورية حرام الصحبة والعشرة
ثم ان الاحوال ايضا ثلث حال الرضا وحال مذاكرة الطلاق
بان تسال هي طلاقها او يساله اجنبي وحال الغضب
ففي حال الرضا لا يقع الطلاق بشيء منها الا بالنية للاحتمال
والقول له مع يمينه في عدم النية وفي حال مذاكرة الطلاق
يقع الطلاق بالصالح للجواب والرد بالنية لانه لما احتمل

في المجلس

بالغيبة والزيارة ابن ملك

قوله حبلك على غاربك وهو مكنى عن التخلية
لان الناقة اذا اسلمت بلقى حبلها
على غاربها وهو ما بين العنق والسنام
يعني مرسلة من حبل النكاح
او من حبل الحياء
ابن ملك

صفة على وزن فعلة

قوله كلمة نعم الحاء من الخلو اي خالية
عن النكاح او الحسن انهر

او لغضب الزوج احد المحتملين

وفي المجتبى فعليه اليمين ان ادعت
الطلاق وان لم تدع يحلف ايضا حقا لله تعالى
قال ابن سلمة ينبغي ان يحلفها اياه فاذا
حلفته يحلف فهي امراته والا رافعته
الى القاضي فان نكل عن يمين
عنده فرق بينهما
انهر شرح ملتقى الابحر

يصدق فيه قضاء لانه غيره

الجواب

الجواب والرد يثبت الادنى بدون النية وهو الرد لانه ابقاء
ما كان على ما كان واذا وجدت تعين الجواب ويقع الطلاق
بالباقين وهما القسم الاول الصالح للجواب فقط والثالث
الصالح للجواب والشتم بدونها اي بلا نية اما الاول فلان الحال
حال الجواب فحمل عليه بدلالة الحال فصار طلاقا وكذا الثالث
لان الحال لا يصلح للشتم فتعين الجواب وفي حال الغضب يقع
الطلاق بالصالح له اي الجواب فقط بلا نية لانه يصلح
للطلاق الذي يدل عليه الغضب ولا يصلح للرد والشتم
ويقع بالباقين وهما القسم الثاني الصالح للجواب والرد
والثالث الصالح للجواب والشتم بها اي بالنية لانهما احتمل الجواب
وغيره احتيج الى ما يرجح الجواب وهو النية وتطلق المرأة بالثلث
الاول يعني اعتدي استبري رحمك انت واحدة واحدة
رجعية اما اعتدي فلان حقيقته الامر بالحساب
ويحتمل ان يراد اعتدي نعم الله تعالى او نعمي عليك او اعتدي
من النكاح فاذا نوي الاخير زال الابهام ووقع به الطلاق
بعد الدخول اقتضاء كانه قال انت طالق فاعتدي وقبل
الدخول جعل مستعارا عن الطلاق لانه سببه ويجوز
استعارة الحكم للسبب اذا كان الحكم مختصا به كما تقرر في الاصول
والطلاق معقب للرجعة واما استبري فلانه يستعمل
بمعنى الاعتداد لانه تصريح بما هو المقصود بالعدة فكان
بمنزلته ويحتمل الاستبراء ليطلقها في حال فراغ رحمها
اي تعرفي براءة رحمك لاطلقك واما انت واحدة فلانه
يحتمل ان يراد به انت واحدة عند قومك او منفردة عندي
ليس معك غيرك ونحو ذلك وان يكون نعتا لمصدر محذوف
اي انت طالق طلقة واحدة وقد مر ان عوام الاعراب
لا يفرقون بين وجوه الاعراب فاذا زال الابهام بالنية
كان دلالة على التصريح لا عاملا بموجبه والتصريح يعقب
الرجعة ولا يصح في هذه الثلث نية الثلث لان قوله
انت طالق يثبت اقتضاء في اعتدي واستبري رحمك
ومضمرا في قوله انت واحدة ولو كان مصرحا لم يقع به الا واحدة
فان قيل المصدر لما كان مضمرا في قوله انت واحدة وجب

في دعوى الزوج

وعند زفر بائنة عنده

الاستبراء

الكلام

وفي حالة الغضب يصدق في الطلاق وفي الرد

فلا يصدق فيه ويصدق في غيره هداية

ويصدق ديانة في الكل لان الله مطلع على النيات مع امتناع الكنايات اي في الحالات انهر

واحدة رجعية قال في التلويح والحاصل
انه لما جاز ارادة المعنى الحقيقي جعل اللفظ
كناية ولما تعذر ذلك جعل مجازا و...
فهو مجاز متفرع على الكناية

ويحتمل انه قيل هذا انكار ...

او واحدة في ...

التعقيب او الاعقاب

اي بموجب هذا الكلام

لا عاملا بموجبه والمراد به
معنى المسوية كما في ساير
الالفاظ الكنايات والمعنى
فاذا زال الابهام بالنية المصدر
المحذوف صار هذا الكلام
دالا على الصريح واستدعى
الرجعة ولم يوجب البينونة
كساير اخواتها
والخ

فاذا كان مقتضى او مضمرا او لما كان لا يقع به الا واحدة

وهو بالبينونة

ان يصح نية الثلث قلنا التنصيص على الواحدة ينافي نية الثلث
كذا في الكافي وتطلق بغيرها من الالفاظ الكنايات طلقة
واحدة بائنة وان نوى ثنتين اما البينونة فلانها لم تكن
كناية عن مجرد الطلاق بل عن الطلاق على وجه البينونة
واما امتناع ارادة الثنتين فلما تقرر ان الطلاق مصدر
لا يحتمل محض العدد وتصح نية الثلث في غيرها من الكنايات
الا في اختاري لما سيأتي في الباب الذي يليه ان الاختيار
لا يتنوع وهذا الاستثناء لا بد منه ولم يقع في الكنز فلو قال
اعتدي ثلثا اي قال اعتدي اعتدي اعتدي ونوى
اي قال نويت بالاول طلاقا وبالباقي حيضا صدق
في القضاء لانه نوى حقيقة كلامه وان لم ينو اي قال لم انو
اي بالباقي شيئا فثلاث لانه لما نوى بالاول الطلاق
صار الحال حال مذاكرة الطلاق فتعين الباقيان للطلاق
فلا يصدق في نفي النية لست لي بامرأة يعني ان قول الزوج
لامرأته لست لي بامرأة وكذا قوله لها انا لست لك بزوج
طلاق بائن ان نواه وقالا لا يكون طلاقا لانه نفي النكاح وهو
لا يكون طلاقا بل كذبا لكون الزوجية معلومة فصار كما لو قال
لم اتزوجك او سئل هل لك امرأة فقال لا ونوى الطلاق
لا يقع فكذا هنا وله ان هذه الالفاظ تصلح لانكار النكاح
وتصلح لانشاء الطلاق الا يرى انه يجوز ان يقول ليست
لي بامرأة لاني طلقتها كما يجوز ان يقول ليست لي بامرأة لاني
ما تزوجتها فاذا نوى به الطلاق فقد نوى محتمل لفظه
فيصح كما لو قال لا نكاح بيني وبينك طلقها واحدة فجعلها
ثلثا صارت ثلثا وقالا لا يكون الا واحدة لان الواحدة
لا يتصور ان تكون ثلثا وله ان الواحدة تكون ثلثا بانضمام
الثنتين اليها فيحمل على هذا تصحيحا لكلامه طلقها
رجعيا فجعله اي فقال قبل الرجعة جعلت ذلك
الطلاق بائنا صار بائنا وعند محمد لا يصير بائنا لانه قصد
تغيير المشروع وهو ابطال ولاية الرجعة بعد ثبوتها فيلغو
ولهما انه مالك للطلاق بوصف البينونة ابتداء لوجود
الحاجة اليها فيصح الحاق هذا الوصف به تصحيحا لتصرفه

اي البينونة
الطلاق

لان في معانيها زيادة على الطلاق مطلقا

غير [illegible] الثاني

قوله ولم يقع في الكنز هو واقع في الكنز في الباب الذي يلي هذا لانه ليس من كنايات الطلاق بل من كنايات التفويض وله باب مستقل

قوله وقوع الطلاق بالسه عند الامام ما اذا لم يؤكد النفي باليمين اما اذا اكده به فلا يقع شيء وان نوى باتفاقهم جميعا كما في الحدادي شرنبلالي

وفي الجوهرة قالوا ان نوى كان طلاقا عند ابي حنيفة وقالا لا يكون شيء من ذلك طلاقا ولو نوى شرنبلالي

وتحصيلا

وتحصيلا لغرضه وانما قال قبل الرجعة لما قال في المحيط هذا
اذا كان قبل الرجعة لانه لو راجعها ثم قال جعلتها بائنة لا يصح
اتفاقا لانه بالرجعة ابطل عمل الطلاق فتعذر جعلها بائنة
الصريح يلحق الصريح اي اذا قال انت طالق انت طالق او قال
انت طالق وطالق تطلق ثنتين وهو ظاهر والصريح يلحق البائن
اي اذا ابانها ثم قال انت طالق يقع الطلاق لانه تع قال فلا جناح
عليهما فيما افتدت به يعني الخلع ثم قال فان طلقها فلا تحل له
من بعد حتى تنكح زوجا غيره والفاء للتعقيب مع الوصل
فيكون نصا على وقوع الثالثة بعد الخلع الذي هو طلاق
بائن وقد حقق هذا في التلويح واوضحناه في حواشيه
فمن اراده فليراجع ثمه والبائن يلحق الصريح يعني اذا قال
للموطوءة انت طالق ثم قال انت بائن يقع البائن لا البائن
اي لا يلحق البائن البائن الا اذا كان معلقا بان قال ان دخلت
الدار فانت بائن ثم قال انت بائن ثم دخلت الدار في العدة
فانها تطلق اما لحوق البائن الصريح فظاهر لان القيد
الحكمي باق ببقاء العدة واما عدم لحوق البائن البائن فلامكان
جعله خبرا عن الاول وهو صادق فيه فلا حاجة الى جعله
انشاء لانه اقتضاء ضروري حتى لو قال عنيت به البينونة
الغليظة او الحرمة الغليظة ينبغي ان يعتبر ويثبت به الحرمة
الغليظة لانها ليست بثابتة في المحل فلا يمكن جعله اخبارا
عن ثابت فيجعل انشاء ضرورة ولهذا يقع المعلق كما ذكر
اذ لا يمكن جعله خبرا لصحة التعليق قبله وعند وجود
الشرط هي محل للطلاق فيقع كذا في الكافي وغيره اقول
قولهم حتى لو عنى به البينونة الغليظة الى اخره يدل قطعا
على انه اذا ابانها ثم قال في العدة انت طالق ثلثا يقع الثلث
لان الحرمة الغليظة اذا ثبتت بمجرد النية بلا ذكر الثلث
لعدم ثبوتها في المحل فلان يثبت اذا صرح بالثلث اولى ويدل
عليه ايضا ان الصريح يلحق البائن لان قوله انت طالق ثلثا
صريح بلا ريب ومعنى قولهم انت طالق ثلثا يفيد البينونة
الغليظة انه يفيد الحرمة الغليظة والفرقة الكاملة لا البينونة
المستفادة من الكنايات طلق امرأته قبل الدخول ثلثا

قوله تعالى حتى تنكح زوجا غيره حتى تتزوج غيره والنكاح يسند الى كل منهما كالتزوج قاضي

وقال الشافعي لا يلحق البائن صريحا كما لا يلحقه البائن حتى لو قال لها بعد الخلع انت بائن لا يقع الطلاق اتفاقا ولو قال لها بعد الخلع او الطلاق على مال انت طالق يقع عندنا وعند الشافعي لا يقع [illegible]

البائن

وقعن لان قوله انت طالق ثلثا ايقاع لمصدر محذوف تقديره
طلاقا ثلثا فيقعن جملة وليس قوله انت طالق ايقاعا على حدة
كذا في الاختيار اقول يظهر به ان ما نقل عن المشكاة
انه طلق امرأته ثلثا قبل الدخول لا يقع لان الاية نزلت في حق
الموطوءة باطل محض منشاؤه الغفلة عن القاعدة المقررة
في الاصول ان خصوص سبب النزول غير معتبر عندنا خلافا للشافعي

باب التفويض

اذا قال لامرأته طلقي نفسك او امرك بيدك
او اختاري ينوي بهما اي بالقولين الاخيرين الطلاق
قيد به لانهما من كنايات الطلاق فلا يعملان بلا نية لم يصح
الصواب من كنايات التفويض
رجوعه اي لا يملك الزوج عزلها لانه تمليك لا توكيل لامتناعه
في حق نفسها ويتقيد بمجلس علمها فان كانت تسمع يعتبر مجلسها
ذلك والا فمجلس بلوغ الخبر اليها فان طلقت في المجلس صح
والا فلا اذ للمخيرة خيار المجلس باجماع الصحابة رضوان الله تعالى
عليهم اجمعين وان وصلية طال اي المجلس وسيأتي بيانه الا اذا
زاد على قوله طلقي نفسك واخواته استثناء من قوله يتقيد
بمجلس علمها متى شئت او متى ما شئت او اذا شئت او اذا ما شئت
اما متى ومتى ما فلانهما لعموم الاوقات كانه قال في اي وقت
شئت فلا يقتصر على المجلس واما اذا واذا ما فانهما ومتى سواء
عندهما واما عنده فيستعملان للشرط كما يستعملان للظرف
لكن الامر صار في يدها فلا يخرج بالشك وفي طلقي ضرتك
او طلق امرأتي عكسها يعني اذا قال لامرأته طلقي ضرتك
او قال لاجنبي طلق امرأتي صح الرجوع لانه توكيل محض لا يشوبه
تمليك ولم يتقيد بالمجلس كما هو حكم التوكيل الا اذا علقه بالمشيئة
فح لم يصح الرجوع ويقتصر على المجلس وقال زفر هو والاول سواء
لانه توكيل كالاول وعامل لغيره وبذكر المشيئة لا يكون عاملا لنفسه
ومالكا لان الوكيل يتصرف عن مشيئته سواء ذكرها الموكل او لا
فصار كالوكيل بالبيع اذا قال له بعه ان شئت ولنا ان المامور يصلح
وكيلا ومالكا لان الوكيل من يتصرف برأي غيره والمالك من يتصرف
برأي نفسه سواء تصرف فيه لنفسه او لغيره فاذا قال له طلقها
ان شئت كان تمليكا لانه فوض الامر الى رأيه والمالك
هو الذي يتصرف عن مشيئة واما الوكيل فمطلوب منه الفعل شاء

اولم

قوله بلا نية لو قال او دلالة حال لينتظم مذاكرة الطلاق وحال الغضب لكان كلامه موافقا لما سبق عزمي

قوله بالشك اي عند القيام عن المجلس لعدم تعين الشرطية كما تخرج في ان شئت بالقيام عنه لتعينها وبالجملة بقاء الامر في يدها بعد المجلس لعدم الاعتبار عنده لا لتعين ظرفيتها كما هو لتعين الظرفية عندهما وا ف

قوله عكسها اي عكس طلقي نفسك وامرك بيدك واختاري وا ف

قوله الا اذا علقه بان قال طلقي ضرتك او طلق امرأتي ان شئت مزبور

فيكون تمليكا

او لم يشأ وقوله لان الوكيل يتصرف عن مشيئته الى اخره قلنا
المراد بالمشيئة مشيئة تثبت بالصيغة وما ذكر من المشيئة
ليست كذلك وانما نشأت من عدم القدرة على الالزام وكلامنا
في موجب الصيغة فان لم ينو في الاول متعلق باول الكلام
يعني اذا قال الزوج طلقي نفسك فان لم ينو شيئا او نوى طلقة
واحدة فطلقت نفسها فيه اي المجلس وقعت طلقة رجعية
لانه فوض اليها الصريح ولو نوى ثلثا فطلقت ثلثا وقعن
اي الثلث لانه امر بالتطليق لغة فيقتضي مصدرا هو اسم جنس
فيقع على الادنى مع احتمال الكل كسائر اسماء الاجناس وفي قوله
اختاري ان اختارت نفسها بان قالت اخترت نفسي بانت
واحدة والقياس ان لا يقع به شيء وان نوى الزوج الطلاق
لانه لا يملك الايقاع بهذه اللفظة حتى لو قال اخترتك
من نفسي او اخترت نفسي منك لا يقع شيء لكنهم استحسنوا لاجماع
الصحابة ووجه وقوع البائن ان اختيارها نفسها انما يكون
بثبوت اختصاصها بها وهو في البائن اذ في الرجعي يتمكن الزوج
من رجعتها بلا رضاها او قالت اختار نفسي والقياس
ان لا يقع به شيء لانه مجرد وعد او يحتمله لانه مشترك بين الحال
والمستقبل فلا تطلق بالشك كما اذا قال طلقي نفسك فقالت
انا اطلق نفسي وجه الاستحسان ان هذه الصيغة غلب استعمالها
في الحال كما في كلمة الشهادة واداء الشاهد الشهادة فتكون حكاية
عن اختيارها في القلب بخلاف قولها انا اطلق نفسي اذ لا يمكن
ان يجعل حكاية عن تطليقها في تلك الحالة لانه فعل اللسان ولم يوجد
فيها ولم يصح نية الثلث اي لا تطلق ثلثا وان نوى الزوج
لان الاختيار لا يتنوع لانه ينبئ عن الخلوص وهو غير متنوع
الى الغلظة والخفة كالطلاق بخلاف البينونة وفي قوله انت
طالق متى شئت او نحوه اي متى ما شئت واذا شئت واذا ما شئت
لا يتقيد بالمجلس ولا يرجع الزوج ولا يرتد الامر بردها بل تطلق
المرأة نفسها متى شاءت اما الاولان فلما مر واما الثالث فلانه
ملكها الطلاق في الوقت الذي شاءت فلا تمليك قبل المشيئة
ليرتد بالرد ولا تطلق نفسها الا واحدة فقط لانها تعم الازمان
لا الافعال فتملك التطليق في كل زمان لا تطليقا بعد تطليق

وفي قوله طلقي نفسك او انت طالق كلما شئت تطلق المرأة نفسها
الى الثلث لان كلما يفيد عموم الافعال بالتفريق لانها تفيد عموم
الانفراد دون الاجتماع ولا تطلق المرأة نفسها بعد زوج اخر
لان التعليق ينصرف الى الملك القائم فلا يتناول الملك الحادث
بعد زوج اخر وفي قوله انت طالق حيث شئت واين شئت
لا تطلق حتى تشاء ويتقيد بالمجلس لان حيث واين من اسماء
المكان والطلاق لا يتعلق بالمكان حتى اذا قال انت طالق في الشام
تطلق الان فيلغو فيبقى ذكر مطلق المشية فيقتصر على المجلس بخلاف
الزمان فان له تعلقا به حتى يقع في زمان دون زمان فوجب اعتباره
خصوصا كما لو قال انت طالق غدا او عموما كما لو قال انت طالق في اي
وقت شئت وفي قوله انت طالق كيف شئت يقع قبل المشية
طلقة رجعية لانه مقتضى اللفظ فان شاءت اي قالت شئت
بائنة او ثلثا ونواه اي الزوج اي قال نويت ذلك وقع ذلك
لثبوت المطابقة بين مشيتها وارادته وان اختلف نيتاهما
بان ارادت ثلثا والزوج واحدة او بالعكس فرجعية لان
تصرفها لغا لعدم الموافقة فيبقى ايقاع الزوج وان لم ينو الزوج
فما شاءت اي يعتبر مشيتها جريا على موجب التخيير
وفي قوله انت طالق كم شئت او ما شئت طلقت نفسها
ما شاءت في المجلس لانهما يستعملان للعدد فقد فوض
اليها اي عدد شاءت وان قامت عن المجلس بطل لان هذا
امر واحد وخطاب في الحال فيقتضي الجواب في الحال وان
ردت ارتد لانه تمليك فيقبل الرد وفي قوله انت طالق
من ثلث ما شئت تطلق ما دونها اي واحدة وثنتين
دون الثلث وعندهما تطلق ثلثا ايضا ان شاءت لان
ما محكم في العموم ومن قد تستعمل للتمييز فيحمل على تمييز
الجنس كما اذا قال كل من طعامي ما شئت او طلق من نسائي
من شاءت وله ان من حقيقة في التبعيض وما في التعميم
فيعمل بهما وفيما استشهدا به ترك التبعيض لدلالة اظهار
السماحة او لعموم الصفة وهي المشية حتى لو قال من شئت
كان على الخلاف ثم لما ذكر المجلس اراد ان يبين ما يختلف به وما لا يختلف
فقال والمجلس انما يختلف بقيامها ان كانت قاعدة وذهابها

اذا كانت

قوله بالتفريق فلو طلقت نفسها بلا مجموعا
لم يقع شيء عند الامام وعندهما تطلق
واحدة انتهى

قوله بعد زوج اخر يعني اذا طلقت نفسها
ثلاثا ولو طلقت دونها ثم تزوجت
باخر ثم عادت الى الاول لها ان تطلق
واحدة وواحدة الى ان توقع
الثلاث كما في التبيين
شرنبلالي

قوله لانه مقتضى اللفظ لان كلمة كيف للاستيصاف
يقال كيف اصبحت والتفويض في وصفه
تستدعي وجود اصله ووجود
الطلاق لوقوعه بداية

قوله فيبقى ايقاع الزوج اي بالصريح وبنيته
لا يعمل في جعله بائنا او ثلاثا كما في المنح
شرنبلالي

مفيد ان الواحد عدد على اصطلاح الفقهاء وبه
صرح الكمال شرنبلالي

ان كانت قائمة او شروعها في قول او عمل لا يتعلق بما مضى
من تفويض الطلاق فجلوس القائمة واتكاء القاعدة وقعود
المتكئة ودعاء الاب للمشورة وشهود تشهدهم ووقف
دابة هي راكبتها لا يقطع المجلس لان كلا منها لجمع الرأي فيتعلق
بما مضى ولا يكون دليلا على الاعراض بخلاف الصرف والسلم
لان المبطل هناك الافتراق لا عن قبض دون الاعراض وفلك
بيتها وسير دابتها كسيرها حتى لا يتبدل المجلس بجري الفلك
ويتبدل بسير الدابة فان سيرها ووقوفها مضاف الى راكبها
وسير الفلك ووقوفها غير مضاف الى راكبها فافترقا
وشرط في وقوع الطلاق ذكر النفس من احدهما اي الزوج والمرأة
لانه عرف بالاجماع وهو في المفسرة بذكر النفس من احدهما
فلو قال اختاري فقالت اخترت بطل ولم يقع به الطلاق
لانتفاء الشرط الا ان يتصادقا على اختيارها اي اختيار
النفس قال تاج الشريعة في شرح الهداية اعلم ان كون ذكر
النفس شرطا اذا لم يصدقها الزوج انها اختارت نفسها
اما اذا صدقها وقع الطلاق بتصادقهما وان خرج الكلام
منهما مجملا او يقول الزوج اختاري اختيارة فتقول المرأة
اخترت فان ذكر الاختيارة كذكر النفس لان تاء الوحدة
تنبئ عن الاتحاد واختيارها نفسها هو الذي يتحد تارة
ويتعدد اخرى بان قال لها اختاري نفسك بما شئت
او بثلاث تطليقات ولو ثلثها اي ذكر لفظ اختاري
ثلث مرات فقالت اخترت اختيارة او قالت اخترت
الاولى او الوسطى او الاخيرة فثلاث اما وقوع الثلث في الاولى
فقول الجميع وقالا تطلق واحدة لان ذكر الاولى ونحوها
ان كان لا يفيد من حيث الترتيب يفيد من حيث الافراد
فيعتبر فيما يفيد وله ان هذا وصف لغو لان المجتمع في الملك
لا ترتيب فيه كالمجتمع في المكان والكلام للترتيب والافراد
من ضروراته فاذا لغا في حق الاصل لغا في حق البناء
فبقي قولها اخترت فيقع الثلاث على ان ما ذكرنا تأيد بدلالة
الحال لانه صار جوابا لكل ما فوض اليها بلا نية من الزوج
لدلالة التكرار عليه اذ الاختيار في حق الطلاق هو الذي

ضمير هو راجع الى الطلاق الواقع بالاختيار

في ذكر لفظ الاولى

قال ثلث مرات

...الطلاق

يتكرر ولو قالت في جواب اختاري ثلثا طلقت نفسي واخترت
نفسي بتطليقة فباينة اي بانت بواحدة لان العامل فيه
تخيير الزوج لا ايقاعها كذا في المبسوط والجامع الكبير
والزيادات وشرح الجامع الصغير لقاضي خان وجوامع الفقه
ولهذا اعترض على قول الهداية فهي واحدة يملك الرجعة
بانه غلط وقع من الكتاب والصواب لا يملك الرجعة لان
المرأة انما تتصرف حكما للتفويض والتفويض بطلقة باينة
لكونها من الكنايات فتملك الابانة لا غير فقيل فيه روايتان
احديهما وقوع واحدة رجعية لان لفظها صريح ذكرها
صدر الاسلام في الجامع الصغير والاخرى وقوع البائنة
وهذا اصح وبامرك بيدك الباء متعلق بقوله الاتي يقع
في تطليقة او اختاري تطليقة فاختارت نفسها يقع
رجعية لانه جعل الاختيار اليها لكنه بتطليقة وهي
معقبة للرجعة فان قيل قوله امرك بيدك او اختاري
يفيد البينونة فلا يجوز صرفها عنها الى غيرها اجيب بانه
لما قرنه بالصريح علم انه اراد الرجعي كما لو قرن الصريح بالباين
في قوله انت طالق باين حيث يقع الباين وبامرك بيدك
الباء يتعلق بقوله الاتي يقع اي الثلث لان الاختيار
يصلح جوابا الامر باليد لكونه تمليكا كالتخيير والواحدة
صفة الاختيارة فصارت كانها قالت اخترت نفسي
بمرة واحدة وبه يقع الثلث او قالت في جواب قوله
امرك بيدك طلقت نفسي واحدة او اخترت نفسي بتطليقة
يقع باينة لما مر ان المعتبر تفويض الزوج لا ايقاعها
فتكون الصفة المذكورة في التفويض مذكورة في الجواب
ضرورة الموافقة ولا يدخل الليل في امرك بيدك اليوم
وبعد غد لا يدخل فيه الليل حتى لا يكون لها الخيار
بالليل لان كل واحد من اليومين ذكر مفردا واليوم المفرد
لا يتناول الليل وبردها امر اليوم باختيارها الزوج رد
امر اليوم لا الامر بعد غد يعني ان ردت الامر في يومها
بطل الامر فيه وكان امرها بيدها بعد غد لانه لما ثبت
انهما امران لانفصال وقتهما ثبت لها الخيار في كل

لكن تعليل صاحب الهداية وهو قوله ما لا ان هذا
اللفظ توجب الانطلاق بعد انقضاء العدة
وما يوجب البينونة بعد انقضاء العدة
كان عند الوقوع رجعيا فكانها
اختارت نفسها بعد العدة
انتهى يأبى عنه فالحمل
على الرواية اولى
انتهى

قوله فتكون الصفة المذكورة آه اراد
بالصفة المذكورة البينونة اذ
لا معنى بكون امرها في يدها مع
جواز الرجعة عزمي

ذكر التفسير في قوله
طلقت نفسي
شرط لوقوع
الطلاق
شرنبلالي

[illegible]

من الوقتين

ثم الحيلة فيه اذا وقع ان يوكل فضو
تزوجه ثم يجيز هو النكاح بالفعل لا بالقو
ذكره في الفتاوي عيني على الكنز
وفي فتاوي قاضيخان واذا اراد الحالف
ان يجيز عقد الفضولي بالفعل ينبغي
يسوق مهر ولا يقبل [illegible]
كيلا يكون ابتداء الفعل قبل نفاذ النكاح
وان بعث اليها بالمهر ثم اجاز بالفعل
بعد ذلك لا تطلق

قوله شرط صحته الملك الخ هذا اذا كان التعليق بصريح الشرط وان كان
بمعنى الشرط فانما يتعلق اذا كان غير معينة وان كان معينة كقوله هذه
المرأة التي اتزوجها طالق لا تقع اذا تزوجها لانه عرفها بالاشارة
فلا يراعي فيها الصفة فبقي قوله هذه المرأة طالق كذا في شرح المجمع و
فتح القدير
شرنبلالي

[illegible]

باب

التعليق شرط صحته الملك كقول الزوج
لزوجته ان ذهبت فانت طالق او الاضافة اليه اي التعليق
بالملك كان تزوجتك فانت طالق فان التزوج ليس بملك
لكنه لكونه سببا للملك اقيم مقامه وانما اشترط احدهما
لان الجزاء لا بد من كونه مخيفا ليتحقق معنى اليمين وهو
التقوي به على منع النفس ولولا الملك في الحال ولا اضافته
اليه لما حصل الفائدة المطلوبة من اليمين اذ لا اجزاء في ملكه
في الحال حتى يتحرز عن الشرط ولا اضافته الى الملك حتى يتحرز
عن تحصيل الملك فاذا لم يفد اليمين فايدتها لم تنعقد اصلا
وفي الثاني خلاف الشافعي فلا تطلق اجنبية قال لها
ان كلمتك فانت طالق فنكحها لعدم الملك والاضافة اليه
وتطلق بعد الشرط ان قاله لزوجته ثم كلمها لوجود الملك
وقت التعليق او قال لاجنبية ان نكحتك فانت طالق فنكحها
لوجود الاضافة الى الملك ويبطله اي التعليق زوال الحل لا زوال
الملك فتنجيز الثلث يبطل تعليقها لا تنجيز ما دونها يعني اذا قال
ان دخلت الدار فانت طالق ثلثا فطلقها ثلثا ثم تزوجت
بزوج آخر ودخل بها ثم رجعت الى الاول ودخلت الدار
لم يقع شئ لان الجزاء طلقات هذا الملك لانها هي المانعة اذ الظاهر
عدم ما يحدث واليمين يعقد للمنع او الحمل واذا كان الجزاء ما ذكرناه
وقد فات بتنجيز الثلث المبطل للمحلية فلا يبقى اليمين بخلاف
ما اذا ابانها لان الجزاء باق لبقاء محله وبهذا يعلم ان قول
الوقاية والتنجيز يبطل التعليق الى آخره على اطلاقه لا يخلو عن مسامحة
والفاظ الشرط ان واذا واذا ما وكل وهذا ليس بشرط حقيقة
لان ما يليها اسم والشرط ما يتعلق به الجزاء والاجزية تتعلق
بالافعال لكنه الحق بالشروط لتعلق الفعل بالاسم الذي
يليها كقولك كل امرأة اتزوجها فكذا وكلما ومتى ومتى ما
وفي كلها تنحل اليمين اي تبطل اليمين ببطلان التعليق بعد
وقوع الطلقات الثلث يعني اذا قال للموطوءة كلما دخلت
الدار فانت طالق فدخلت في العدة ثلث مرات طلقت
ثلثا فلا يقع الطلاق ان نكحها بعد زوج آخر فدخلت
الدار لبطلان اليمين الا اذا دخلت اي كلما في التزوج

باب التعليق وشرط صحته كون الشرط
معدوما على خطر الوجود فخرج ما كان
محققا كقوله انت طالق ان كان السماء
فوقنا فهو تنجيز وخرج ما كان
مستحيلا كان دخل الجمل
في سم الخياط فانت طالق
فلا يقع اصلا لان
عرضه منه تحقيق
المنفي حيث
علقه بالمحال
كذا في منح الغفار
شرنبلالي

[illegible]

تفريع على قولنا انه يصح في الملك
او مضافا اليه لا على قول الشافعي

[illegible]

اي زوال الحل الكامل بالطلقات الثلث

قوله يعني اذا قال الخ اتى بالفاء في الجواب ان الجواب
اذا تأخر عن الشرط يكون بالفاء وان لم يوجد
فيه الشرط لفظا ولا معنى
شرنبلالي

ط يعني ان اليمين تعقد فيحمل الحالف على الاتيان
بما حلف عليه او يمنعه عنه عزمي

قوله للمنع في الاثبات كان ضربتك فانت طالق
والحمل في النفي كان لم اضربك

قوله والفاظ الشرط ان الخ ان كلمة ان صرف الشرط لانه ليس فيها معنى
الوقت وما وراءها ملحق بها لما فيها من معنى الشرط وهو علم عليه ومن جملة
الوقت الذي لا تدل على الوقت واي وايان لو واين وانى
الالفاظ لو ومن واي
كما في التبيين شرنبلالي

قوله في العدة اي عند قيام اثر النكاح
فيعم الدخول الواقع قبل الشروع في العدة
والى

فرع يكثر وقوعه قال في الشرح نقلا عن المنتقى قال ان تزوجت امرأة فهي طالق ثلاثا وكلما حلت حرمت وتزوجها فبانت بثلاث ثم تزوجها بعد زوج قال يجوز قال فان عنى بقوله كلما حلت حرمت الطلاق فليس بشي وان لم يكن اراد به طلاقا فهو يمين شرنبلالي

[illegible]

بان قال كلما تزوجتك فانت طالق فانها اذا طلقت ثلثا وتزوجها الزوج الاول تطلق فان كلما تفيد عموم الافعال كان كل تفيد عموم الاسماء وفيما سواها اى سوا كلما من حروف الشرط اذا وجد الشرط فى الملك ينحل اى اليمين الى الجزاء اي يبطل اليمين ويترتب عليه الجزاء واذا وجد الشرط فى غيره اى غير الملك ينحل اي اليمين لا اليه اي لا الى الجزاء اي يبطل اليمين ولا يترتب عليه الجزاء فان قال ان دخلت الدار فانت طالق ثلثا فاراد ان تدخل الدار ولا يقع الثلث فحيلته ان يطلقها واحدة وتنقضى عدتها فتدخل الدار حتى يبطل اليمين ولا يقع الثلث ثم يتزوجها فان دخلت الدار لا يقع شئ لبطلان اليمين وانما قلنا وتنقضى العدة لانها ان دخلت فى العدة يقع الثلث لو اختلفا فى وجود الشرط فالقول له الا ان تبرهن المرأة لانه يتمسك بالاصل وهو عدم الشرط ولانه ينكر وقوع الطلاق وزوال الملك والمرأة تدعيه وفى شرط لا يعلم الا منها كان حضت فانت طالق وفلانة صدقت فى حقها اذا قالت حضت فقط اى لا فى حق ضرتها والقياس ان لا تصدق فى حق نفسها ايضا لانه شرط فلا تصدق فيه كما فى الدخول وجه الاستحسان انها امينة فى حق نفسها اذ لا يعلم ذلك الا من جهتها فيقبل قولها كما فى حق العدة والوطء لكنها شاهدة فى حق ضرتها بل هى متهمة فلا يقبل قولها فى حقها نقل فى النهاية عن شرح الطحاوي ان هذا ليس بجري على عمومه بل هذا فيما اذا كذبها الزوج فى قولها حضت واما اذا صدقها يقع الطلاق عليهما جميعا فيحكم بالطلاق بعد الدم ثلثة ايام من اولها يعني اذا رأت الدم لم يقع الطلاق حتى يستمر ثلثة ايام لان ما ينقطع دونها لا يكون حيضا فاذا تمت ثلثة ايام حكمنا بالطلاق من حين حاضت لانه بالامتداد عرف انه من الرحم فكان حيضا من الابتداء وبان حضت اى اذا قال ان حضت حيضة فانت طالق تطلق اذا طهرت لان الحيضة بالهاء هى الكامل منها وكمالها بانتهائها وذلك بالطهر وبان صمت يعنى اذا قال ان صمت

قوله فالقول له اي مع اليمين كما فى الغاية وكذا لو اختلفا فى اصله كما فى المجمع شرنبلالي

وانما يقبل قولها اذا اخبرت والحيض قائم فاذا انقطع لا يقبل قولها لانه ضرورى فيشترط فيه قيام الشرط كما فى التبيين شرنبلالي

مثله التعليق بمحبتها وبغضها [illegible]

قوله الوطء يحمل معناه ان تقول المطلقة الثلث انقضت عدتي وتزوجت بزوج آخر ودخل بي الزوج الثاني والثاني ان يقبل قولها فى حق حل الجماع وحرمته بقولها انا طاهر او حائض [illegible]

[illegible]

وذلك اما بمضي العشرة او بانقطاع الدم مع الحكم بشي من احكام الطاهرات اذا انقطع لاقل منها [illegible]

يوما

يوما فانت طالق تطلق اذا غربت الشمس فى اليوم الذي تصوم فيه لما مر ان اليوم اذا قرن بفعل ممتد يراد به بياض النهار بخلاف ما اذا قيل ان صمت ولم يقل يوما لانه لم يقدر بمعيار وقد وجد الصوم بركنه وهو الامساك وشرطه وهو النهار والنية ولو علق طلقة بولادة ذكر وطلقتين بانثى يعنى اذا قال لامرأته اذا ولدت غلاما فانت طالق واحدة واذا ولدت جارية فانت طالق ثنتين فولدتهما ولم يعلم الاول طلقت واحدة قضاء وثنتين تنزها اي احتياطا وانقضت العدة بالاخير من الولدين فانها اذا ولدت الغلام اولا وقعت واحدة وتنقضى عدتها بوضع الجارية ثم لا يقع به اخرى لانه حال انقضاء العدة ولو ولدت الجارية اولا وقعت طلقتان وتنقضى عدتها بوضع الغلام ثم لا يقع شئ اخر به لما مر انه حال انقضاء العدة فاذا يقع فى حال واحدة وفى حال ثنتان فلا يقع الثانية بالشك والاولى ان يأخذ بالثنتين احتياطا حتى لو كان الزوج طلقها واحدة قبل اليمين واراد ان يتزوجها قبل زوج اخر فالاحوط ان لا يتزوجها لجواز ان يكون ولادة الجارية اولا علق الثلث بشيئين يقع الثلث ان وجد الثانى فى الملك يشمل ما اذا وجدا فى الملك او وجد الثانى فيه فقط مثل ان يقول ان كلمت زيدا وبكرا فانت طالق ثلثا فبانت وانقضت عدتها فكلمت زيدا ثم تزوجها فكلمت بكرا فهى طالق ثلثا والا فلا يشمل ما اذا لم يوجد شئ منهما فى الملك او وجد الاول فيه لا الثانى وذلك لان صحة الكلام باهلية المتكلم لكن الملك يشترط حال التعليق ليصير الجزاء غالب الوجود باستصحاب الحال فيصح اليمين ويشترط عند تمام الشرط ايضا لينزل الجزاء لانه لا ينزل الا فى الملك والحال فيما بين ذلك حال بقاء اليمين فيستغنى عن قيام الملك اذ بقاؤه بمحله وهو الذمة علمها هو اي الزوج الثلث او مولى الامة العتق بالوطء فقال الزوج ان وطئتك فانت طالق ثلثا وقال المولى لامته ان وطئتك

قال الزيلعي فان اختلفا فالقول قول الزوج شرنبلالي

قوله تنزها اى التنزه التباعد عن مظان الحرمة ويلزمه الاحتياط وهو الاخذ بالثقة فتفسيره بالاحتياط تفسير باللازم [illegible]

[illegible] الشرط تتعدد بتعدد الشرط [illegible]

الا كان غلاما

غير موجه

قوله بشيئين لم يقل بشرطين كما فى الكنز لان تعليقه ولو بشيئين يتعلق بهما معا وقع الطلاق لوجود الشرط ثانية بعد دفع الفصل منا بل هو تتعلق ولو بشيئين [illegible]

خاص بمثل هذا المثال والا فالتعليق بنحو طلوق من يتزوجها الملك فيه منعدم مع صحة التعليق لاضافته الى الملك شرنبلالي

قوله لكن الملك يشترط الخ جواب سؤال مقدر وهو ان يقول لما كان محل اليمين الذمة ينبغي ان لا يشترط الملك وقت التعليق فاجاب بذلك انتهى عزمي

قوله فيصح اليمين اي معناه وهو الحمل والمنع

قوله ليصير الجزاء غالب الوجود باستصحاب الحال وذلك لان الاستصحاب عبارة عن ابقاء ما كان على ما كان لعدم الدليل المزيل فاذا كان الملك قائما عند وجود الشرط بالنظر الى استصحاب الحال يكون الجزاء عند غالبا لان الاصل فى كل ثابت دوامه وان كان محل الملك الزوال [illegible]

[illegible]

من الوقتين على حدة فبرد احدهما لا يرتد الاخر ويدخل اي الليل في قوله امرك بيدك اليوم وغدا اذ لم يتخلل بين الوقتين وقت من جنسهما لم يتناوله الامر فكان امرا واحدا وتخلل الليلة لا يفصلهما لان القوم قد يجلسون للمشورة فيهجم الليل ولا ينقطع مشورتهم ومجلسهم وبردها امر اليوم باختيارها الزوج رد امر غد حتى لم يبق لها الخيار في الغد لما مر انه امر واحد فلا يبقى لها الخيار بعد الرد كما اذا قال لها امرك بيدك اليوم فردته في اول النهار لا يبقى لها الخيار في اخره قال طلقي نفسك فطلقها ثلثا ان نواها اي الزوج الثلث وقعت والا اي وان لم ينو ثلثا سواء لم ينو اصلا او نوى واحدة فرجعية ولغا نية الثنتين لان قوله طلقي معناه افعلي طلاقا والطلاق لفظ فرد يحتمل الواحد الاعتباري وهو الثلث لانه تمام الجنس كما مر لا العدد المحض وهو ثنتان كذا اي كما يلغو نية الثنتين يلغو ايضا قولها اخترت نفسي في جواب طلقي نفسك حيث لا يقع به الطلاق لانه ليس من الفاظه ويقع بابنت نفسي رجعية لانها قالته في جواب طلقي نفسك وليس الطلاق وهو رجعي امرت بالثلث اي قال الزوج لها طلقي نفسك ثلثا فطلقت واحدة فواحدة لانها ملكت ايقاع الثلث فيملك ايقاع الواحدة ضرورة لان من ملك شيئا ملك كل جزء من اجزائه ولغا عكسه اي اذا قال لها طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلثا لا يقع شيء عند ابي حنيفة وعندهما تطلق واحدة امرت بالباين او الرجعي فعكست اي قال لها الزوج طلقي نفسك واحدا باينا فقالت طلقت نفسي واحدا رجعيا او قال لها الزوج طلقي نفسك واحدا رجعيا فقالت ~~طلقت نفسي واحدا رجعيا~~ فقالت طلقت نفسي واحدا باينا وقع ما امر به الزوج ويلغو ما وصفت لان الزوج فوض اليها ذات الطلاق مع الوصف وانها اتت بذات ما فوض اليها وخالفت في الوصف فصارت مخالفة في الوصف موافقة في الاصل ولا يجوز ابطال الاصل بالوصف فيقع الاصل ويستتبع الوصف الذي ذكر الزوج ولا يقع الطلاق بطلقي نفسك ثلثا

قوله لان القوم اه لا اعتبار بهذا التعليل لدخول الليل في التمليك المضاف الى اليوم مفردة لذلك المعنى وهو هجوم الليل ومجلس المشورة لم ينقطع كما في الفتح شرنبلالي

قوله فقالت طلقت نفسي واحدا بائنا قيد به لما قال الشيخ الشلبي محله ما اذا قالت طلقت نفسي بائنة اما اذا قالت ابنت نفسي لا يقع شيء فاغتنم هذا القيد فانك لا تجده في شرح من الشروح ولله الحمد على ما وهب شرنبلالي

فانت حرة فاولج اي ادخل الحشفة حتى التقى الختانان طلقت المرأة وعتقت الامة لوجود الشرط ولبث بعد الايلاج ولم يخرجه بعد وقوع الثلث فلا عقر وهو مهر المثل وقيل هو مقدار اجرة الوطىء لو كان الزنا حلالا به اي باللبث عليه اي على كل من الزوج والمولى ولم يصر به اي باللبث مراجعا في الطلاق الرجعي لان الجماع ادخال الفرج في الفرج ولم يوجد ذلك بعد الطلاق والعتق لان الادخال لا دوام له حتى يكون لدوامه حكم الابتداء ولهذا لو حلف لا يدخل دابته الاصطبل وهي فيه لا يحنث بامساكها فيه بل يجب العقر عليه في الاول ويصير مراجعا في الثاني بايلاجه ثانيا لوجود الجماع فيه حقيقة بعد ثبوت الحرمة لكن الحد لا يجب نظرا الى اتحاد المجلس والمقصود وهو قضاء الشهوة فاذا امتنع الحد للشبهة وجب المهر لانه يجب مع الشبهة قال انت طالق ان شاء الله تعالى متصلا او ماتت قبل ذكر الشرط لم يقع الطلاق اما الاول فلان التعليق بشرط لا يعلم وجوده مغير لصدر الكلام ولهذا يشترط اتصاله واما الثاني فلان الكلام خرج بالاستثناء عن ان يكون ايجابا والموت ينافي الموجب لا المبطل وان مات الزوج قبل الشرط وقع الطلاق اذ لم يتصل بكلامه الشرط قال انت طالق ثلثا وثلثا ان شاء الله او انت حر وحر ان شاء الله طلقت المرأة ثلثا وعتق العبد وقالا لا تطلق ولا يعتق لان التكرار شايع في كلامهم فيحمل عليه تصحيحا لكلامه فلا يبطل اتصال الشرط وله ان اللفظ الثاني لغو اذ لا يفيد فوق ما يفيده الاول ولا وجه لكونه تاكيدا للفصل بالواو فيمنع المعطوف عن اتصال الشرط به فيقع كذا ان شاء الله انت طالق فانه تطليق عند ابي حنيفة ومحمد وتعليق عند ابي يوسف له ان المبطل متصل بالايجاب فيبطل حكمه كما لو اخر ولهما ان الموضوع لارتباط الجملتين هو الفاء فاذا انتفى انتفى الارتباط فبقي قوله انت طالق منجزا بخلاف تاخير الشرط فانه يكون مغيرا يتوقف عليه صدر الكلام وبانت طالق بمشية الله او بارادته او بمحبته او برضاه لا اي لا تطلق

وعن ابي يوسف انه اوجب المهر لوجود الجماع بالدوام عليه الا انه لا يجب الحد للاتحاد هداية

وهذا عند محمد وقال ابو يوسف يصير مراجعا لوجود المساس بشهوة عزمي

قوله لا دوام له بل الدوام في اللبث وذلك غير الادخال

قوله والموت اه جواب عما يقال الايجاب وجد في حياتها والاستثناء بعدها فيكون باطلا لعدم المحل واذا بطل الاستثناء صح الايجاب ويقع الطلاق اجاب بقوله والموت ينافي الموجب لا المبطل يعني ان الايجاب لو اتصل بالموت بان تموت قبل تمام قوله انت طالق لبطل واما المبطل وهو الاستثناء او الشرط فلا يبطل لان مبطل الشيء ما ينافيه ولا منافاة بين مبطل ومبطل بخلاف الموجب لان المبطل ينافيه فيرفعه اكمل

لانه تعليق

ان شئت لو طلقت واحدة ولا يقع بعكسه ايضا وهو ان يقول
طلقي نفسك واحدة فطلقت ثلثا اما الاول فلان معناه
ان شئت الثلث فصارت مشية الثلث شرطا لوقوع
الثلث لان مثل هذا الكلام يفهم منه البناء على ما سبق
واذا بني عليه تبين ان الشرط مشية الثلث ولم توجد الا مشية
الواحدة واجزاء الشرط لا ينقسم على اجزاء المشروط فلا يقع شيء
بخلاف المرسلة وهي المسئلة المتقدمة لانها ملكها الثلث
هناك ولم يعلق وقوعها بمشية الثلث فلها ان توقع بعض
ما تملكت ولو قالت في هذه المسئلة شئت واحدة وواحدة
وواحدة فان كان بعضها متصلا ببعض طلقت ثلثا دخل بها
او لا لان مشية الثلث قد وجدت والطلاق لا يقع الا بمشية
الثلث ومشيتها لا توجد الا بعد الفراغ من الكل فوجدت مشية
الثلث وهي في نكاحه فبانت بثلث جملة وان كان بعضها
منفصلا عن بعض بان سكتت عند الاولى او الثانية
ثم شاءت الباقي لا يقع شيء اذ لم توجد مشية الثلث لكون
السكوت فاصلا واما الثاني فالمذكور هنا قول ابي ح
وعندهما يقع واحدة وهذا بناء على ما تقدم ان ايقاع
الثلث ايقاع للواحدة عندهما وعنده لا ولا يقع ايضا
بانت طالق ان شئت فقالت شئت ان شئت فقال شئت
ينوي الطلاق حيث يبطل الامر لانه علق طلاقها بالمشية
المرسلة وهي اتت بالمعلقة فلم يوجد الشرط واتيانها بالمعلقة
اشتغال بما لا يعنيها فيوجب خروج الامر من يدها ولا يقع
الطلاق بقوله شئت وان نواه اذ ليس في كلام المرأة ذكر
الطلاق ليكون الزوج شائيا طلاقها والنية لا تعمل في
غير المذكور حتى لو قال شئت طلاقك يقع اذا نوي لانه ايقاع
مبتداء اذ المشية تنبئ عن الوجود بخلاف قوله اردت
طلاقك حيث لا ينبي عن الوجود كذا كل تعليق بمعدوم
كما اذا قال شئت ان شاء ابي او شئت ان كان كذا الامر
لم يجئ بعد لما مر ان الآتي به مشية معلقة فلا يقع الطلاق
ويبطل الامر بخلاف الموجود فانها لو قالت قد شئت ان كان
كذا الامر قد مضى طلقت لان التعليق بشرط كائن تنجيز

التي ذكرها بقوله امرت بالثلث عزمي

لانه قد يقصد به وجوده وقوعا وقد يقصد به وجوده ملكا فلا يقع الطلاق بالشك قاله الزيلعي عزمي

باب

لانه تعليق بما لا يوقف عليه كقوله ان شاء الله اذ الباء للالصاق
وفي التعليق الصاق الجزاء بالشرط واضافتها اي اضافة
المذكورات من المشية وغيرها الى العبد تمليك منه اي
من العبد كان شاء فلان او اراد او احب او رضي فيقتصر
على المجلس فان علمه العبد في المجلس وشاء وقع الطلاق
وقوله انت طالق بامره او حكمه او قضائه او اذنه او علمه
او قدرته تنجيز يقع به الطلاق في الحال سواء كان اضيف
الى الله تعالى او الى العبد اذ يراد بمثله التنجيز عرفا كقوله
انت طالق بحكم القاضي وان قال باللام اي انت طالق لمشية
الله تعالى او لامره او لحكمه الى اخره يقع الطلاق في الكل اي
في الوجوه العشرة كلها سواء اضاف الى الله تعالى او الى العبد
لانه للتعليل كانه اوقع وعلل كقوله انت طالق لدخولك الدار
وان قال بفي اي انت طالق في مشية الله الخ فان اضاف
الى الله تعالى لا يقع الطلاق في الوجوه كلها لان في بمعنى
الشرط فيكون تعليقا بما لا يوقف عليه فلا يقع الا في العلم
لانه يذكر ويراد به المعلوم وهو واقع ولانه لا يصح نفيه
عنه تعالى بحال لانه يعلم ما كان وما لم يكن فيكون تعليقا بامر
موجود ولا يلزم القدرة لان المراد ههنا التقدير وقد
يقدر شيئا ولا يقدر حتى لو اراد به صفة تؤثر على وفق
الارادة يقع في الحال وان اضاف الى العبد صح تمليكا في
الاربع الاول فيقتصر على المجلس كما مر تعليقا في غيرها
وهي الستة الباقية فالحاصل ان الالفاظ عشرة اربعة
منها للتمليك وهي المشية واخواتها وستة ليست
للتمليك وهي الامر واخواته والكل على وجهين اما
ان يضاف الى الله تعالى او الى العبد وكل وجه على وجوه
ثلثة اما ان يكون بالباء او باللام او بفي بانت طالق
ثلثا الا اثنتين يقع واحدة وبالا واحدة يقع ثنتان
وبالا ثلثا يقع ثلث لان الاستثناء تكلم بالباقي
بعد الثنيا فشرط صحته ان يبقى وراء المستثنى شيء
ليصير متكلما به حتى لو قال انت طالق ثلثا الا ثلثا تطلق
ثلثا لانه استثنى جميع ما تكلم به فلم يبق بعد الاستثناء شيء

لهكلم بد لا بان نكحتها عليك فهي طالق فنكح عليها في عدة البائن اي لا تطلق امرأته الجديدة فيما اذا قال للتي تحته ان تزوجت عليك امرأة فالتي اتزوجها طالق فطلق التي معه ثم تزوج اخرى وهي في العدة لان الشرط لم يوجد لان التزوج عليها ان يدخل عليها من ينازعها في الفراش ويزاحمها في القسم ولم يوجد سألت المرأة الطلاق فقال الزوج انت طالق خمسين تطليقة فقالت المرأة ثلث يكفيني فقال الزوج ثلث لك والبواقي لصواحبك وله ثلث نسوة غيرها تطلق المخاطبة ثلثا لا غيرها اصلا كذا في واقعات الصدر الشهيد

باب طلاق الفار

من غالب حاله الهلاك مبتداء خبره قوله الاتي فار بالطلاق كمريض عجز عن اقامة مصالحه خارج البيت فمن يقضيها في البيت وهو يشتكي لا يكون فارا لان الانسان قلما يخلو عنه هو الصحيح ومن بارز رجلا في المحاربة او قدم ليقتل بقصاص او رجم ومن المشايخ من قال اذا قدم للقصاص لا يكون فارا لان العفو مندوب اليه بخلاف الرجم وعلى الاول الاعتماد ذكره الزيلعي او ركب سفينة فانكسرت وبقي على لوح او افترسه السبع وبقي في فيه والمقعد والمفلوج ما دام يزداد ما به كالمريض فان صار قديما ولم يزد فهو كالصحيح في الطلاق وغيره والمرأة في جميع ما ذكر كالرجل حتى لو باشرت سبب الفرقة كخيار البلوغ وخيار العتق والتمكين من ابن الزوج والارتداد بعد ما حصل لها ما ذكر من المرض وغيره يرثها الزوج لكونها فارة ذكره الزيلعي والحامل كالصحيحة فان اخذها الطلق فهي كالمريضة لان هلاكها الا يغلب ما لم يأخذها الطلق كذا في الكافي فار بالطلاق ولا يصح تبرعه الا من الثلث فلو ابانها بلا رضاها حتى لو رضيت لم يكن الزوج فارا ومات الزوج ولو بغير ما ذكر من المرض والمبارزة ونحوها بان يقتل المريض او يموت بمرض اخر وهي في العدة ترث هذا في البائن واما في الرجعي فترث منه مطلقا اذا مات وهي في العدة لبقاء الزوجية بينهما فانها السبب لارثها في مرض موته فان الزوج

فقد

قصد ابطاله فيرد عليه قصده بتأخير عمله الى زمان انقضاء العدة لدفع الضرر عنها ولهذا يرثها هو اذا ماتت بخلاف البائن لان السبب وهو النكاح قد زال كذا ترث طالبة رجعي طلقت ثلثا لان الطلاق الرجعي لا يزيل النكاح ولهذا يحل له وطئها ولا يحرم به الميراث فلم يكن بسؤالها اياه راضية ببطلان حقها وكذا لو طلقها واحدة باينة وكذا ترث مبانة قبلت ابن زوجها يعني ابان المريض امرأته فقبلت ابن زوجها لا يمنع تقبيلها الارث اذ البينونة وقعت بابانته لا بتقبيلها بخلاف ما اذا بانت بالتقبيل فانها لا ترث وكذا ترث من لاعنها او الى منها فيه اي في المرض اما الاول فهو اذا قذف امرأته وهو صحيح ثم لاعن في المرض فانها ترث وكذا اذا قذف في المرض فان هذا ملحق بتعليق الطلاق بفعل لا بد للمرأة منه كما سيأتي اذ لا بد لها من الخصومة لدفع العار عن نفسها واما الثاني فهو اذا حلف في مرض موته ان لا يقربها اربعة اشهر فلم يقربها حتى مضت المدة ووقعت البينونة ثم مات ترث المرأة ولو الى في صحته وبانت به اي بالايلاء في مرضه لا اي لا ترث امرأته وان كان الايلاء ايضا في المرض ترث لان الايلاء في معنى تعليق الطلاق بمضي اربعة اشهر خالية عن الوقاع فيكون ملحقا بالتعليق بمجئ الوقت وسيأتي بيانه بخلاف الى اخره متعلق بقوله كمريض عجز الى اخره من في صف القتال او حم او حبس لقصاص او رجم او حصر فان المطلقة ح لا ترث لان الهلاك ليس بغالب فيها كذا لا ترث المختلعة في مرضه ومخيرة اختارت نفسها فيه ومن طلقت ثلثا بامرها ثم مات وهي في العدة لانها رضيت ببطلان حقها والتأخير كان بحقها او لا ابدا اي وكذا لا ترث من طلقت ثلثا لا بامرها ثم صح الزوج من مرضه ثم مات في العدة فانه لا يكون فارا لانه لما صح تبين انه ليس بمرض الموت ولذا يعتبر تبرعاته من جميع المال وكذا اذا اقر بالدين لا يقدم عليه غرماء الصحة تصادقا على ثلث في الصحة ومضي العدة او ابانها بامرها فاقر لها او اوصى فلها

قوله في البيت هكذا في عامة النسخ وفي نسخة فمن يقضيها في خارج البيت وهو الصواب لان الموجب الفارية ان لا يكون في خارج البيت قدرة اصلا لا القدرة مع الامن والاشتكاء على ما لا يخفى

اما قيل هو الذي لا يقوم بحوائجه في السب كما لعادة الاصحاء

قيد بعضهم بما اذا علم ان المبارز ليس من اقرانه بل اقوى منه كذا في النهر

ليس كسرها شرطا بل كذلك لو تلاطمت الامواج وخيف الغرق كما في البحر وقيد الاسبيجابي بان يموت من ذلك الموج اما لو سكن ثم مات لا ترث انتهى والحق ان هذا شرط كونه فارا فلا يختص بهذه الصورة

الطلق بفتح الطاء وسكون اللام وجع الولادة

قوله مطلقا يعني سواء كان الطلاق بسؤالها وبغير سؤالها وسواء كان التعليق بفعلها او بفعله وسواء كان الفعل ما لها منه بد او لم يكن اكمل

الا اقل منه ومن الارث اي قال لها في مرضه كنت طلقتك وانا صحيح فانقضت عدتك فصدقته ثم اقر لها بمال او اوصي لها به او ابانها بامرها في مرضه فاقر لها او اوصي ثم مات فلها الا اقل منه ومن ميراثها منه اذا علق المريض اي طلاقها بفعل اجنبي او بمجيء الوقت والتعليق والشرط اي والحال انهما في مرضه او علق طلاقها بفعل نفسه وهما اي التعليق والشرط في المرض او الشرط فقط فيه او علق طلاقها بفعلها ولا بد لها منه كالاكل والشرب وكلام الابوين وقضاء الدين واستيفائه وهما في المرض او الشرط فقط فيه وجواب اذا قوله ورثت المرأة لكون الزوج فارا وفي غيرها اي في غير هذه الصور المذكورة لا اي لا ترث المرأة وهو ما اذا كان التعليق والشرط في الصحة في الوجوه كلها او كان التعليق في الصحة فيما اذا علقه بفعل الاجنبي او بمجيء الوقت او كيف ما كان اذا علقه بفعلها الذي لها منه بد فانها لا ترث في هذه الصور اعلم ان هذه المسألة على اربعة اوجه اما ان علق الطلاق بمجيء زمان او بفعل اجنبي او بفعل نفسه او بفعل المرأة وكل وجه على وجهين اما ان يكون التعليق في الصحة والشرط في المرض او كانا في المرض اما الوجهان الاولان اعني ما اذا علقه بمجيء الزمان او بفعل الاجنبي فان كان التعليق والشرط في المرض ورثت المرأة للفرار وان كان التعليق في الصحة والشرط في المرض لم ترث واما الوجه الثالث وهو ما اذا علقه بفعل نفسه فترث كيف ما كان اذا وجد الشرط في المرض سواء كان التعليق في الصحة او في المرض وكان الفعل مما له منه بد او لا لانه صار قاصدا ابطال حقها بالتعليق والشرط او بالشرط وحده لان للشرط شبها بالعلة لان الوجود عنده فصار متعديا من وجه صيانة لحقها واضطراره لا يبطل حق غيره كاتلاف مال الغير حال الاضطرار والنوم واما الوجه الرابع وهو ما اذا علقه بفعلها فان كان فعلا لها منه بد لم ترث مطلقا سواء كان التعليق والشرط في المرض او كان التعليق

ط لان التهمة قائمة لان المرأة قد يختار الطلاق لينفتح باب الاقرار والوصية عليها فيربحها والزوجان قد يتواضعان على الاقرار بالعقد و انقضاء العدة ليبرها الزوج بماله زيادة على ميراثها و ... ولا تهمة في قدر الميراث هـ

قال محمد اذا كان التعليق في الصحة فلا ميراث لها مطلقا حتى بفعلها الذي لا بد لها منه قال فخر الاسلام وهو الصحيح كذا في النهر شرنبلالي

قال في النهر انها على ستة عشر وجها لان التعليق اما بمجيء الوقت او بفعل الاجنبي او بفعله او بفعلها وكل وجه على اربعة اوجه لان التعليق والشرط اما ان يوجدا في الصحة او في المرض او يوجد احدهما دون الاخر شرنبلالي

ما بان قال ان دخل فلان الدار فانت طالق هـ

قوله لم ترث لان التعليق السابق يصير تطليقا عند الشرط حكما لا قصدا ولا ظلم الا عن قصد فلا يرد تصرفه هـ وبالجملة مدار ارث المرأة اما التقصير من قبل الزوج في ابطال حقها او شبه التقصير

ط مطلقا اي سواء دخل بها ام لا الا انه ان دخل بها فلها مهر ونصف وعدتها بالحيض عنده وعندهما لها مهر واحد وعليها العدة لا بعد الاجلين

في الصحة

في الصحة والشرط في المرض لانها رضيت بالشرط والرضاء به يكون رضا بالمشروط ابانها في مرضه وقد دخل بها فصح فمات او ابانها فارتدت فاسلمت فمات الزوج لم ترث اما في الاول فلان الصحة لما تخلل بين الطلاق والموت تبين انه ليس بفار واما في الثاني فلان المرأة بارتدادها ابطلت اهلية الارث لان المرتد لا يرث احدا فاذا اسلمت بعده لا يمكن عود السبب قال لها ان مرضت فانت طالق ثلثا كان فارا حتى اذا مرض ومات فيه ترث قالت لزوجها المريض طلقني فطلقها ثلثا ورثت لان مدلول طلقني طلب الطلاق الرجعي ولا يلزم من الرضاء به الرضاء بالثلث فاذا اتى بها الزوج كان فارا فورثت المرأة قال اخر امرأة اتزوجها طالق ثلثا فتزوج امرأة ثم اخرى ثم مات الزوج طلقت المرأة الاخرى عند التزوج فلا يصير الزوج فارا فلا ترث المرأة عنده وعندهما طلقت عند الموت فيصير فارا وترث المرأة لان الاخرية لا تتحقق الا بعدم تزوج غيرها بعدها وذلك يتحقق بالموت فكان الشرط متحققا عند الموت فيقتصر عليه وله ان الموت معرف واتصافه بالاخرية من وقت الشرط فيثبت مستندا

باب الرجعة

هي استدامة القائم في العدة اي ابقاء النكاح على ما كان ما دامت في العدة فان النكاح قائم فيها لقوله تعالى فامسكوهن بمعروف فان الامساك عبارة عن استدامة القائم لا عن اعادة الزائل فيدل على شرعية الرجعة وشرطية بقاء العدة لان الاستدامة انما يتحقق ما دامت العدة باقية اذ الملك باق في العدة زائل بعد انقضائها بنحو راجعتك وبما يوجب حرمة المصاهرة من الوطئ وغيره على ما مر وفيه خلاف الشافعي فان الرجعة عنده لا يكون الا بالقول ولا يجوز الوطئ عنده قبل الرجعة بالقول وتصح اي الرجعة فيما دون الثلث من طلقة وطلقتين وهذا في الحرة والثنتان في الامة كالثلث في الحرة وقد مر مرارا وان ابت المرأة عن الرجعة فان الامر بالامساك مطلق فيشمل التقادير وندب اعلامها اي اعلام الزوج اياها بالرجعة لانه لو لم يعلمها لربما تقع المرأة بالمعصية لانها

اي وقت بقاء العدة وانت

قد تزوّج بناءً على زعمها انّ الزوج لم يُراجعها وقد انقضت
عدّتها ووطئها الزوج الثاني فكانت عاصية وزوجها الذي
اوقعها فيه مُسيئًا بترك الاعلام ولكن مع ذلك لو لم يُعلمها
صحّت الرجعة لانّها استدامة للقائم وليست بانشاءٍ فكان
الزوج برجعته متصرّفًا في خالص حقّه وتصرّف الانسان
في خالص حقّه لا يتوقّف على علم الغير فان قيل كيف تكون
عاصية بغير علمٍ اجيب بانّها اذا تزوّجت بغير سؤال فقد
تركت التثبّت فوقعت في المعصية لانّ التقصير جاء من جهتها
وندب الاشهاد ايضًا احترازًا عن التجاحد وعن الوقوع
في مواقع التهم لانّ الناس عرفوه مطلّقًا فيتّهم بالقعود
معها وان لم يُشهد صحّت وندب ايضًا عدم دخوله عليها
بلا اذنها ان لم يقصد الرجعة اي يعلمها بدخوله عليها
بالنداء والتنحنح اوصوت النعل لتتأهّب لدخوله لئلا يقع
نظره على ما لا يحلّ نظره فيه لانّها مطلّقة في الجملة ادّعى
بعد العدّة الرجعة فيها ان صدّقته فرجعة لانّ النكاح
ثبت بتصادق الزوجين فالرجعة اولى وان كذّبته فلا
اي لا يكون رجعة لانّه مدّعٍ ولا بيّنة له ولا يملك انشاءه في الحال
وهي منكرة فالقول قول المنكر ولا يمين عليها لما يأتي في كتاب
الدعوى انّ الرجعة من الاشياء التي لا يمين فيها كما في
راجعتك اي كما لا يكون رجعة اذا قال راجعتك يريد به
الانشاء فقالت مجيبة له مضت عدّتي لانّ هذه الرجعة
صادفت حال انقضاء العدّة فلا يصحّ وهذا لانّها امينة
في الاخبار فوجب قبول قولها فاذا اخبرت دلّ ذلك على سبق
الانقضاء واقرب احواله حال قول الزوج راجعتك فيكون
مقارنًا لانقضاء العدّة فلا يصحّ بخلاف ما اذا سكتت
ثم اخبرت بالانقضاء لانّ اقرب الاحوال فيها حال السكتة
فيصار اليه وكما في زوج امة اخبر بعدها اي بعد العدّة
بالرجعة وصدّقه سيّدها وكذّبته الامة فانّ القول
لها فانّ صحّة الرجعة بناءً على قيام العدّة والقول في العدّة
قولها بقاءً وانقضاءً فكذا فيما بني عليه او قالت
الامة مضت عدّتي وانكرا اي الزوج والسيّد مضيّ العدّة

قال الزيلعي هذا مشكل ايضا من حيث انّه
وجب عليها السؤال والمعصية
بالعمل بما ظهر عندها
شرنبلالي

فانّ القول

فانّ القول لها لانّها اعرف بشانها تنقطع اي العدّة
اذا طهرت من الحيض الاخير لعشرة وهو الحيض الثالث من العدّة
وان لم تغتسل حتى لو بقي من الوقت بعد الانقطاع ما تتمكّن فيه
من الاغتسال والتحريمة للصلوة فذهب ذلك القدر يحكم بطهارتها
لانّ الحيض لا يزيد على العشرة فتيقّنّا بخروجها من الحيض
بمجرّد الانقطاع فانقضت العدّة وانقطعت الرجعة واذا
طهرت منه لاقلّ من العشرة لا اي لا ينقطع العدّة حتى يغتسل
او يمضي وقت صلوة او تتيمّم وتصلّي مكتوبة او تطوّعًا فانّه
اذا انقطع فيما دونها يحتمل عود الدم فلم يتيقّن بخروجها
من الحيض فيكون ذلك حيضًا لانّ مدّة الاغتسال من
الحيض اذا كانت ايّامها اقلّ من عشرة فالاغتسال مؤكّد للانقطاع
وكذا مضيّ وقت الصلوة اذ بمضيّ وقتها صارت الصلوة
دينًا في ذمّتها وهو من احكام الطاهرات لانّها لا تصير
دينًا الا على الطاهرة عن الحيض واذا لم تقدر على الماء
بعد ما طهرت وايّامها دون العشرة فتيمّمت وصلّت
فقد انقطعت الرجعة لانّا حكمنا بطهارتها حيث جوّزنا
صلوتها بالتيمّم نسيت غسل عضوٍ راجع الزوج ونسيت
ما دونه اي دون عضو لا اي لا يراجع وهذا استحسان
والقياس في العضو الكامل ان لا يبقى الرجعة لانّها غسلت
اكثر البدن والقياس فيما دونه ان يبقى لانّ حكم الجنابة
والحيض ممّا لا يتجزّى وجه الاستحسان وهو الفرق انّ ما دون
العضو يتسارع اليه الجفاف لقلّته فلا يتيقّن بعدم
وصول الماء اليه فقلنا بانّه ينقطع الرجعة ولا يحلّ لها
التزوّج اخذًا بالاحتياط في الرجعة والتزوّج بخلاف
العضو الكامل اذ لا يتسارع اليه الجفاف ولا يغفل عنه
عادةً فافترقا طلّق حاملًا منكرًا وطئها فراجعها فولدت
لاقلّ المدّة فصاعدًا صحّت الرجعة يعني له امرأة حامل
طلّقها وانكر وطئها ثم راجعها ثم ولدت لاقلّ مدّة الحمل
من وقت النكاح صحّت رجعته ولا عبرة بانكاره للوطء
لانّ الشرع كذّبه بجعل الولد للفراش وهذه العبارة احسن
من عبارة الوقاية والكنز لانّها خالية عن مسامحة

عبارة الوقاية هكذا
ولو طلّق حاملًا او ولدت
منكرًا وطئها فله الرجعة
عبارة الكنز هكذا
ولو طلّق ذات حمل او ذات
ولد وقال لم اطأها راجع

وهي ان وجود الحمل وقت الطلاق انما يعرف اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق فاذا ولدت انقضى العدة فلا يمكن الرجعة قبل وضع الحمل فيكون المراد انه ان راجع قبل وضع الحمل فوضعت لاقل من ستة اشهر يحكم بصحة الرجعة السابقة ولا يراد انه يحل له الرجعة قبل وضع الحمل لانه لما انكر الوطي والشرع لا يحكم بوجود الحمل وقت الطلاق بل انما يحكم اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الطلاق فلم يوجد تكذيب الشرع قبل وضع الحمل صدر الشريعة

ذكرها صدر الشريعة وطلق من ولدت لاقل من المدة فصاعدا قبله اي قبل الطلاق منكرا وطئها فله الرجعة يعني له امرأة ولدت لاقل المدة وانكر وطئها جاز له ان راجعها ولا عبرة لانكاره لما ان الشرع كذبه وان خلا بها خلوة صحيحة فانكر الوطئ فلا اي لا يصح رجعتها لانه انكر الوطئ ولم يكذبه الشرع فيكون انكار رجعة عليه فان طلقها اي بعد ما خلا بها وانكر وطئها ان طلقها فراجعها فولدت لاقل من سنتين صحت الرجعة فانها اذا ولدت لاقل منهما من وقت الطلاق ثبت نسب هذا الولد لانها لم تقر بانقضاء العدة والولد يبقى في البطن هذه المدة فلا بد من ان يجعل الزوج واطئا قبل الطلاق لا بعده لانه لو لم يطأ قبله يزول الملك بنفس الطلاق فيكون الوطئ بعد الطلاق حراما فيجب صيانة فعل المسلم عنه فاذا جعل واطئا قبل الطلاق تصح الرجعة قال اذا ولدت فانت طالق فولدت ولدا ثم ولدت ولدا آخر ببطنين فهو رجعة المراد ببطنين ان يكون بين الولادتين ستة اشهر او اكثر اما اذا كان اقل يكون ببطن واحد وانما ثبت الرجعة لانها طلقت بالولادة الاولى ثم الولادة الثانية دل على انه راجعها بعد الولادة الاولى ليكون الوطئ حلالا اما اذا كانت الولادتان ببطن واحد فلا تثبت الرجعة لان علوق الولد الثاني كان قبل الولادة الاولى وقال كلما ولدت فانت طالق و ولدت ثلث بطون يقع طلقات ثلث والولد الثاني والثالث رجعة فانها طلقت بالولد الاول وصارت معتدة وبالولد الثاني صار مراجعا في الطلاق الاول اذ يجعل العلوق بوطئ حادث في العدة حملا لامر المسلم على الصلاح وطلقت ثانيا بالولد الثاني لان اليمين عقدت بكلما وبالولد الثالث صار مراجعا في الطلاق الثاني لما مر وطلقت ثلثا بالولد الثالث فتعتد بالحيض لانها حائل من ذوات الاقراء حين وقع الطلاق والرجعي من الطلاق لا يحرم الوطئ لبقاء اصل النكاح كما مر حتى لو وطئ لا يغرم العقر وقال الشافعي يحرمه حتى يغرم العقر ومطلقة اي مطلقة الرجعي تتزين ليرغب الزوج في رجعتها ولا يسافر بها

يعني ظهر صحة الرجعة السابقة به كما في البحر ولا يلزم ان يكون الوطئ حراما اذ قد لا ترى النفاس اصلا كما في التبيين

ولهذا لو قال كل امرأة لي طالق تدخل هذه

بان الرجعة عنده لا يكون الا بالقول فلو يجوز المسافرة قبل الرجعة بالقول

بلا اشهادة على رجعتها لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن الآية نزلت في المعتدات من الرجعي لسياق قوله تعالى اذا طلقتم النساء وصريح الطلاق رجعي بالاجماع ينكح الزوج مبانته بلا ثلث في العدة وبعدها لان حل المحلية باق لان زواله معلق بالطلقة الثالثة فينعدم قبلها ومنع الغير في العدة لاشتباه النسب ولا اشتباه في حقه لا مطلقته بها اي بالثلث لو حرة و بالثنتين لو امة حتى يطأها غيره لقوله تعالى فان طلقها فلا تحل له من بعد حتى تنكح زوجا غيره والمراد منه الطلقة الثالثة والثنتان في الامة كالثلث في الحرة لان الرق منصف بحل المحلية على ما عرف والنكاح في الآية حمل على العقد ولزوم الوطئ ثبت بحديث مشهور يجوز به الزيادة على الكتاب وهو حديث العسيلة وقد حقق هذا البحث في كتب الاصول واوضحناه بعون الله تعالى وتوفيقه في شرح المرقاة وحواشي التلويح بما لا مزيد عليه ولو كان ذلك الغير مراهقا غير بالغ لانه في التحليل كالبالغ لان الشرط الايلاج دون الانزال وهو موجود فيه بنكاح صحيح متعلق بقوله يطأها ويمضي عطف على يطأها عدته اي عدة الزوج الثاني لا سيدها عطف على غيره يعني ان وطئ السيد امته لا يكون محللا لتعين ملك النكاح للتحليل بالنص وكره نكاح الزوج الثاني بشرط التحليل وان حلت للاول بان قال تزوجتك على ان احللك او قالت المرأة ذلك او وكيلها اما لو اضمرا ذلك في قلبهما فلا يكره عند عامة العلماء ويهدم الزوج الثاني ما دون الثلث اي حكمه ايضا اي كما يهدم حكم الثلث يعني اذا طلق الحرة تطليقة او تطليقتين ومضت عدتها وتزوجت بزوج آخر ثم عادت الى الزوج الاول عادت بثلث تطليقات وهدم الزوج الثاني حكم ما دون الثلث من الحرمة الخفيفة كما يهدم حكم الثلث من الحرمة الغليظة عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد وزفر والشافعي لا يهدم ما دون الثلث وهذا البحث ايضا ذكر مستوفى في الكتابين المذكورين مطلقة الثلث اخبرت بمضي العدتين عدة من الزوج الاول وعدة من

قوله بشرط التحليل واذا خيف ان لا يطلقها المحلل تقول زوجتك نفسي على ان امري بيدي او بيد فلان اطلق نفسي كلما اريد فاذا قبل جاز النكاح وصار الامر بيدها او بيد فلان

قيل ومن لطائف الحيل ان تتزوج المرأة من عبد صغير يجامع مثله ثم يملكه بسبب من الاسباب بعد ما وطئها فينفسخ النكاح بينهما ...

وهكذا ذكره في المحيط في اسقاط عدة الزوج الثاني وهو بان يتزوجها في الثاني ثانيا في العدة فطلقها قبل الدخول بها فتحل للزوج الاول

الثاني والمدة يحتمل اي مضيهما وسياتي في اخر العدة ان مضيها ان كان بحيض فاقل ما يصدق فيه عنده شهران وعندهما تسعة وثلثون يوما له اي جاز للزوج الاول تصديقها ان ظن صدقها لانه اما من المعاملات لكون البضع متقوما عند الدخول او الديانات لتعلق الحل به وقول الواحد مقبول فيها

باب الايلاء

هو لغة الحلف مطلقا وشرعا حلف على ترك قربانها مدته وحكمه طلقة باينة ان بر والكفارة والجزاء ان حنث واقلها للحرة اربعة اشهر وللامة شهران ولا حد لاكثرها فلا ايلاء لو حلف على اقل من الاقلين بان قال للحرة والله لا اقربك شهرين او ثلثة اشهر فلو قال والله لا اقربك او لا اقربك اربعة اشهر الاول مؤبد والثاني موقت او ان قربتك فعلي حج او نحوه او فانت طالق او عبدي حر فان قربها في المدة حنث واذا حنث ففي الحلف بالله وجبت الكفارة وفي غيره وجب الجزاء ويسقط الايلاء والا اي وان لم يقربها بانت بواحدة لا ثنتين لا اي لا يسقط الحلف المؤبد وفرع عليه بقوله فلو نكحها ثانيا وثالثا ومضت المدتان بلا فيء اي بلا قربان بانت باخريين يعني ان نكحها ولم يقربها اربعة اشهر تبين ثانيا ثم ان نكحها ولم يقربها اربعة اشهر ثالثا فان نكحها بعد زوج اخر لم تطلق اذ لم يبق الايلاء وان وطئها كفر لبقاء اليمين ان كان الحلف بغير طلاق وان كان به لا يبقى لما عرفت ان تنجيز الثلث يبطل تعليقها قوله والله لا اقربك شهرين وشهرين بعد هذين الشهرين ايلاء لانه جمع بينهما بحرف الجمع فصار كجمعه بلفظ الجمع فيتحقق المدة لا قوله بعد يوم والله لا اقربك شهرين بعد الشهرين الاولين لانه لما فصل بين الشهرين الاولين والشهرين الاخيرين بيوم لم يتكامل مدة الايلاء وهي اربعة اشهر وكذا قوله والله لا اقربك سنة الا يوما لا يكون ايلاء لان المستثنى يوم منكر فله ان يجعله اي يوم شاء فلا يمر عليه يوم من ايام السنة الا ويمكنه

قوله قول الواحد اي خبر الواحد في المعاملات مقبول بشرط التمييز كالوكالات والمضاربات والاذن في التجارات وفي الديانات ايضا مقبول كالواخبر بنجاسة الماء وطهارته او روى حديثا كافي

يريد بنحو صوم يوم او شهر او صدقة وهذا اذا كان مسلما كما في شرح المجمع

ومع هذا اذا استمر في ملكه لا ان مات او باعه ولم يسترده او استرده بعد وطئها وان استرده قبل وطئها او ملكه باي سبب قبل الوطء عاد الايلاء من وقت الملك كما في الفتح شرنبلالي

وسقط الحلف الموقت فانه اذا كان موقتا باربعة اشهر ولم يقربها بانت بواحدة وسقط الحلف

اشار به الى انه لو لم ينكحها وبقيت بمدتها حتى مضت سنة ثانية وثالثة لا تبين وهو الاصح كما في التبيين شرنبلالي

اي في اليمين بالله وعليه الجزاء في غيرها فيقول ان كان الحلف بغير طلاق لخلوه عن مسامحة واني

اي بالطلاق بان قال ان قربتك فانت طالق

اشار به الى ما قال في النهر لو ذكر مع المعطوف حرف النفي او القسم لم يكن موليا شرنبلالي

يجوز ان يراد به مطلق الوقت او انه اتفاقي شر

ان كان اليمين بالله

ان يجعله المستثنى وكذا اذا قال الا يوما اقربك فيه لا يكون موليا لانه استثنى كل يوم يقربها فيه فلا يتصور ان يكون ممنوعا ابدا ولو قربها يوما والباقي اربعة اشهر او اكثر صار موليا لسقوط الاستثناء لان اليوم المستثنى لما مضى لا يمكنه قربانها الا بكفارة وكذا قوله بالبصرة والله لا ادخل كوفة وامرأته بها لا يكون ايلاء لامكان قربانه بلا لزوم شيء بان يخرجها من الكوفة المطلقة الرجعية كالزوجة فيه اي في حق الايلاء لبقاء الزوجية بينهما كاملا لا المبانة ولا الاجنبية نكحها بعده اي بعد الايلاء فانه لا يتصور في حقهما لان محله من تكون من نسائه بالنص وهي ليست منها فلم ينعقد موجبا للطلاق حتى لو تزوجها بعد ذلك لا يكون موليا وتحقيقه ان الايلاء بمنزلة تعليق الطلاق بمضي الزمان فلا يصح الا في الملك او مضافا الى الملك كما سبق بان قال ان تزوجتك فوالله لا اقربك ولم يوجد ولو وطئها كفر عن يمينه لانها منعقدة في حق وجوب الكفارة عند الحنث عجز عن الوطء لمرض باحدهما او صغرها او رتقها او لمسافة اربعة اشهر بينهما ففيئه قوله فئت اليها فلو تطلق بعد ان مضت مدته وهو عاجز وان قدر على الجماع في المدة ففيئه الوطء لان الفيء باللسان خلف عن الفيء بالجماع فاذا قدر على الاصل قبل حصول المقصود بالبدل بطل كالمتيمم اذا راى الماء قوله لامرأته انت علي حرام ايلاء ان نوى التحريم او لم ينو شيئا فان هذا اللفظ مجمل فكان بيانه الى المجمل فان قال اردت به التحريم او لم ارد به شيئا كان يمينا ويصير به موليا لان تحريم الحلال يمين وظهار ان نواه لان في الظهار حرمة فاذا نواه صح لانه يحتمله وعند محمد لا يكون ظهارا لعدم ركنه وهو تشبيه المحللة بالمحرمة وهدر ان نوى الكذب لانه وصف المحللة بالمحرمة فكان كذبا حقيقة فاذا نواه صدق وتطليقة باينة ان نوى الطلاق وثلث ان نواها وقد مر في الكنايات والفتوى على انه طلاق وان لم ينو وجعل ناويا عرفا ولهذا لا يحلف به الا الرجال

فلو انقضت العدة قبل انقضاء مدة الايلاء سقط الايلاء لفوات المحلية هداية

في غير مذاكرة الطلاق وحال الغضب انتهى

الا انه لا يلزم الكفارة الا بحقيقة الوطء لان الحنث لا يوجد بالقول واني في المدة قيد بهما لانه لو قدر عليه بعدها لا يبطل انتهى

الا ان المقصود في التيمم يحصل بمجرد الاداء وان كان بعض الوقت باقيا حين القدرة على الاصل وههنا لا يحصل المقصود الا بالقربان ما دام الوقت باقيا واني

قوله فاذا نواه صح لانه يحتمله اي لان هذا الكلام لتضمنه للحرمة يحتمل الظهار وفي اكثر النسخ لا يحتمله بدل لانه يحتمله وليس بصواب بل هو من تصحيف الكتاب واني

العرف ما استقر في النفوس من جهة شهادات العقول وتلقته الطباع السليمة جامع الاسرار

لايتم هذا على ما في المسئلة لان المخاطبة مفردة بدون ولاتسع الا عليها هذا ما ظهر لي ثم رأيت موافقته في النهر مع زيادة فقوله ويجب ان يكون معناه والمسئلة بحالها يعني في التحريم لا بقيد انت كما لا يخفى قلت يعني انه قال امرأتي علي حرام ولم يعين واحدة وله نسوة لانه قال مخاطبا المعينة منهن ولانه عمم فقال نسائي علي حرام شرنبلالي

قوله ولو كانت له اربع نسوة والمسئلة بحالها الا هو عبارة الزيلعي بعينها ولعل مراده بكون المسئلة على حالها هو ان يكون الحرام عنده طلاق وان لم ينو طلاق على ما يظهر من سياق كلامه واما كون وضع المسئلة في تلك الصورة على ان يقال انت علي حرام فليس بداخل في ذلك فان ما يقتضيه صحة السياق هو ان يكون العبارة ههنا امرأتي علي حرام اذ لا مساغ لان يقال لاربع نسوة انت علي حرام والكلام في صحة القولين المذكورين على ما قررناه عزمي

وعن هذا قالوا لو نوى غيره لا يصدق قضاءً ولو كانت له اربع نسوة والمسئلة بحالها يقع على كل واحدة منهن طلقة باينة وقيل تطلق واحدة منهن واليه البيان وهو الاظهر والاشبه ذكره الزيلعي كذا كل حل على حرام وهرچه بدست راست كيرم بروي حرام اي الفتوى على انه طلاق وان لم ينو ولو قال بدست جپ كيرم لا يكون طلاقا لعدم العرف ولو قال هرچه بدست كيرم كان طلاقا كذا في النهاية

باب الخلع

الخلع بضم الخاء وفتحها لغة الازالة مطلقا وبضمها شرعا الازالة المخصوصة هو فصل من نكاح بمال بلفظ الخلع غالبا انما قاله لانه قد يكون بلفظ البيع والشراء ونحوها كما سيأتي ولا بأس به عند الحاجة لقوله تعالى فلا جناح عليهما فيما افتدت به بما يصلح للمهر لان ما يكون عوضا للمتقوم اولى ان يكون عوضا لغير المتقوم لكن لا يجب ان يكون ما يصلح البدل الخلع مهرا في النكاح كما دون العشرة ويفتقر الى ايجاب وقبول كسائر العقود وهو في جانب الزوج يمين لانه تعليق الطلاق بشرط قبولها المال حتى لم يصح رجوعه قبل قبولها كما لا يصح الرجوع في اليمين ولم يبطل بقيامه عن المجلس قبل قبولها كما لا يبطل اليمين به بل يصح ان قبلت بعد المجلس ولم يتوقف على حضورها فيه اي في المجلس كما لا يتوقف اليمين عليه بل يتوقف على علمها فاذا بلغها فلها القبول في مجلسها وجاز تعليقه بشرط او وقت كما جاز في اليمين لا اي لم يجز بشرط الخيار له اي للزوج كما لا يجوز في اليمين وهو في جانبها اي المرأة عطف على قوله في جانبه كبيع يعني معاوضة لانها تبذل مالا لتسلم لها نفسها حتى انعكس الاحكام اي جاز رجوعها قبل قبوله وبطل بقيامها عن مجلس علمها ولم يجز تعليقه بشرط او وقت وجاز شرط الخيار لها كما هي احكام المعاوضة وطرف العبد في العتاق كطرفها في الطلاق فيكون من طرف العبد معاوضة ومن جانب المولى يمينا وهي تعليق العتق والخلع قد يكون بلفظ البيع والشراء

هرچه برسنه که بدست راست
با مع معنى سنه در دست يد معنى سندر
راست دغري معنى سنه در لكن بو مقامده
دسته مقارنه اولمغله صاغ مراد اولور
يعني صاغ الم ايله كيرم توتارم بروي انك
اوزره حرام حرامدر

المراد به الصحيح يخرج الفاسد وما بعد الردة فانه لغو لا ملك له فيه كما في النهر من الفصول شرنبلالي

قال في الكنز وما صلح مهرا صلح بدل الخلع وقال في النهر ظاهر ان القضية الموجبة تنعكس جزئية وانعكاسها كلية قضية كاذبة قال وجوز الاتقاني انعكاسها كلية صادقة وعليه جرى العيني ومنع المحققون انعكاسها كلية شرنبلالي

مشروع بالكتاب والسنة واجماع الامة شرنبلالي

بتقدير من

وهو ازالة النكاح

واولى

فانه لا يصلح [illegible] ان يكون بدل الخلع [illegible]

اي التزام المال

بعد ما اوجب الزوج

وكذا تبذل لها [illegible] شرنبلالي

هو غير مقدر بالثلاث شرنبلالي

يعني اذا اعتق على مال

[illegible] جعله من معنى [illegible] له جهة [illegible] جانب المولى [illegible]

بشرط قبول العبد [illegible] المعاوضة في جانب العبد لا المولى

عه لفظ شراح الهداية وبطل بقيامها عن المجلس قبل قبول الزوج عزمي

م بان يقول الزوج انت طالق بكذا على انك بالخيار ثلثة ايام فان ردت في الثلثة بطل وان لم ترد طلقت ولزمها المال ا ه

قوله كطرفها اي الاعتاق على مال معاوضة في حق المملوك سواء كان عبدا او امة حتى يصح رجوعه وشرط الخيار له ولا يصح اضافته وتعليقه بالشرط ويقتصر على المجلس ويمين في حق المولى حتى انعكست الاحكام المذكورة اخي چلبي

والطلاق

والطلاق والمباراة بان يقول الزوج خالعتك على الف درهم او بعت نفسك او طلاقك على الف درهم او تقول المرأة اشتريت نفسي او طلاقي منك بالف او يقول الزوج طلقتك على الف او بارأتك اي فارقتك فقبلت المرأة وقد يكون بالفارسية كما لو قال رجل لامرأته خويشتن از من خريدي فقالت خريدم فقال الزوج فروختم بانت اي يقع واحدة باينة ذكره قاضي خان والواقع به اي بالخلع وبالطلاق على مال وهو ان يقول الزوج طلقتك او انت طالق على كذا من المال او تقول المرأة طلقني على كذا ويقول الزوج طلقتك عليه والفرق بينهما ان الطلاق على مال بمنزلة الخلع في الاحكام الا ان بدل الخلع اذا بطل يقع الطلاق باينا وعوض الطلاق اذا بطل يقع رجعيا كذا في المحيط و سيأتي في المتن طلاق باين لانها لا تسلم المال الا لتسلم لها نفسها وذلك بالبينونة وهو اي الخلع من الكنايات لاحتماله الطلاق وغيره فيعتبر فيه ما يعتبر فيها من قراين ترجح جانب الطلاق وان قال لم انو به الطلاق فان ذكر بدلا لم يصدق في نفيه في شيء من الصور الاربع بل يحمل على الطلاق ويكون ذكر البدل مغنيا عن النية والا اي وان لم يذكر بدلا صدق في الخلع والمباراة اي فيما وقع الخلع بلفظ الخلع والمباراة لانهما كنايتان فلا بد من النية او ما يقوم مقامها وهو ذكر البدل وقد انتفيا ولا يصدق في لفظ البيع والطلاق لكونهما صريحين كذا في الكافي واعترض عليه بان لفظ البيع غير صريح في الطلاق وهو ظاهر اقول المراد بكونه صريحا فيه دلالته عليه قطعا بحيث لا يتخلف عنه اصلا وذلك لان البيع يوجب زوال ملك اليمين فيلزمه قطعا زوال ملك المتعة ولهذا وقع الطلاق بلفظ العتق لا العتق بلفظ الطلاق كما مر فليتأمل فانه دقيق وبالقبول تحقق وكره اخذه اي اخذ البدل ان نشز اي الزوج لقوله تعالى وان اردتم استبدال زوج مكان زوج وآتيتم احديهن قنطارا فلا تأخذوا منه شيئا ولانه اوحشها بالاستبدال فلا يزيد في وحشتها باخذ المال

[illegible] الصور الاربع [illegible] قال بلفظ الطلاق [illegible] الكلام ههنا [illegible] وكان العلامة [illegible] الخلع بغير لفظ الخلع [illegible] استفادة ذلك من المقام

بمعنى الواو على ان يكون البيع والشراء صورة واحدة

لو قال يقع الخلع لكان الانسب اذ يكون المسئلة الآتية عقيب هذه المسئلة اتم افادة وافي

ليس الفرق الا هذا

من المال الا لتسلم

ولقوله عليه السلام الخلع تطليقة باينة هداية

واذا نوى

والمباراة بفتح الهمزة جعل كل منهما بريئا للآخر من الدعوى وترك الهمزة خطأ كما في المغرب انتهى

خويشتن از من خريدي خريدم
كندي بدن الدكي الدم
فروختم
صتدم

شامل للمبدول والمبرأ عنه سواء عليه اصالة وكفالة كما في النهر

اما وقوع الطلاق فلانه علقه بقبولها وقد وجد واما البينونة في الخلع فلانه كناية والرجعي لانه صريح ولا يجب الزوج عليها شيء لان البضع لا قيمة له عند الخروج

[illegible] ان في الخلع معنى الكناية وهي ما سميت فيعتبر به اختيار على مال ذكر الطلاق صريح على ما سيأتي وفي الطلاق [illegible]

قيل في بيانه ان الخلع يحتمل الانخلاع عن اللباس او عن الخيرات او من النكاح اه

كذا لو ادعى فيه شرطا او استثناء اذ الفتوى على صحة دعواه الا اذا وجد التزام البدل او قبضه كما في النهر شرنبلالي

قوله من الصور الاربع يجب ان يكون مجموع البيع والشراء صورة واحدة ويكون الخلع داخلا في هذه الصور الاربع حتى لا يشكل قوله والا صدق في الخلع والمباراة ويدل عليه اقتصاره على لفظ البيع في قوله ولا يصدق في لفظ البيع والطلاق ولي

[illegible] لما فيه [illegible] كذا في البحر [illegible]

يعني كراهة تحريم [illegible] فقطعا [illegible] الاخذ [illegible] من صداقها

قال في العناية نشزت المرأة على زوجها فهي ناشزة اذا استعصت وابغضت وعن الزجاج النشوز يكون من الزوجين وهو كراهة كل منهما صاحبه عزمي

وفي التعليل نظر لان المطلق هو الزوج وليس بمكره بل هو الحامل عليه وفي القنية لو اختلفا في الكره والطوع فالقول له مع اليمين شرنبلالي

فكان الصواب ان يقول لان وقوع الطلاق يعتمد وجود القبول والقابلة بالاكراه ليس ذلك بل الرضاء كما في التحقيق عزمي

اي بائنا ان وقع بلفظ الخلع كي

وكره اخذ الفضل اي الزائد على ما دفع اليها من المهر ان
نشزت وفي رواية الجامع الصغير لا يكره لاطلاق قوله تعالى
فلا جناح عليهما فيما افتدت به اكرههما اي الزوج
المرأة عليه اي الخلع تطلق المرأة لان طلاق المكره واقع
بلا مال اي بلا لزوم مال ان لم يكن لها عليه مال بل التزمت
ان تعطيه مالا لتتخلص او بلا سقوط مال ان كان لها عليه
مال كالمهر ونحوه لما سيأتي ان الرضا شرط في لزوم المال
او سقوطه والاكراه يعدم الرضاء هلك بدله في يدها
يعني خالعت مع زوجها على مال فقبل ان تدفعه اليه
هلك المال او استحق فعليها قيمته ان كان قيميا او مثله
ان كان مثليا ولا يبطل الخلع لانه لا يقبل الفسخ بل يجب
الضمان عليها تحقيقا للمعاوضة خلع او طلق بخمر او خنزير
او ميتة ونحوها مما ليس بمال وقع طلاق باين في الخلع الباين
وفي الطلاق الرجعي كما هو مقتضى اللفظ وقد نقلناه من المحيط
ولا يجب عليها شئ لانها لم تسم مالا متقوما لتصير غارة له
وايضا لا وجه لايجاب المسمى للاسلام ولا ايجاب غيره
لعدم الالتزام كخالعني على ما في يدي ولا شئ في يدها اي
كما يقع الطلاق مجانا اذا قالت خالعني على ما في يدي وليس
في يدها شئ فانها لم تسم مالا متقوما فلم تصر غارة له
والرجوع بالغرور والمراد باليد ههنا اليد الحسي وان زادت
على قولها خالعني على ما في يدي قولها من مال او دراهم
ولم يكن في يدها شئ ردت عليه في الاول مهرها الذي
اخذته منه او دفعت اليه في الثانية ثلثة دراهم
وان كان في يدها دراهما تؤمر باتمام ثلثة دراهم وان كان
اكثر من ثلثة دراهم فله ذلك كذا في النهاية اما رد ما اخذت
في الاولى فلانها لما سمت مالا لم يكن الزوج راضيا بزوال
ملكه الا بعوض ولا وجه لايجاب المسمى وقيمته لكونه
مجهولا ولا لايجاب قيمة البضع وهو مهر المثل لانه غير
متقوم حال الخروج فتعين ايجاب ما قام به البضع على الزوج دفعا
للضرر عنه واما دفع ثلثة دراهم في الثانية فلانها سمت
بلفظ الجمع واقله ثلثة فيجب عليها المتيقن بها فصار كالوقف
او وصيه بدراهم خالعت على عبد آبق لها على برآتها وضمانه

رجعي في غير مجانا اي بغير شئ لان الايقاع معلق بالقبول وقد وجد فوقع في الخلع

لان الاسلام مانع عن تملك الخمر والخنزير والميتة وتمليكها شرنبلالي

من الغرور

الظاهر ان غيره بمعنى الاشياء عزمي

من الغرور لا اليد بمعنى الملك زاد

لان يعلم الزوج انه ليس في يدها وكذا لو خالعها على ما في هذا البيت من المتاع ويعلم انه لا متاع فيه او خالعها على مهرها ويعلم ان لا مهر لها يقع مجانا في هذه الصور الثلث كذا

بخلاف النكاح على ذلك لان المجهول الغير المتقوم حيث يجب بعد النكاح ويجب مهر المثل لان البضع حال الدخول متقوم

قوله وضمانه بخلاف البراءة عنه فانها صحيحة لانه كالامانة شرنبلالي

[illegible]

هذا اذا طلق في المجلس حتى لو قام فطلقها لا يجب شئ كما في الفتح بخلاف ما اذا بدأ هو فقال طلقتك على الف فانه يعتبر مجلسها في القبول لا مجلسه حتى لو ذهب من المجلس ثم قبلت في مجلسها صح قبولها كذا في البحر عن الجوهرة شرنبلالي

لم تبرأ بل عليها تسليم عينه ان قدرت وتسليم قيمته
ان عجزت لانه عقد معاوضة فيقتضي سلامة العوض
واشتراط البراءة عنه شرط فاسد فيبطل هو لا الخلع
لانه لا يبطل بالشروط الفاسدة طلبت طلقات
ثلثا اي قالت طلقني ثلثا بالف او على الف فطلقها
واحدة يقع في الاولى باينة بثلث الالف وفي الثانية
رجعية مجانا فانها اذا قالت طلقني ثلثا بالف جعل
الالف عوضا للثلث فاذا طلقها واحدة وجب ثلث
الالف لان اجزاء العوض ينقسم على اجزاء المعوض اما
اذا قالت طلقني ثلثا على الف فجعل على للشرط عند ابي ح
والطلاق يصح تعليقه بالشرط واجزاء الشرط لا ينقسم
على اجزاء المشروط فيقع رجعية بلا شئ وعندهما
يقع بائن بثلث الالف لانهما حملاه على العوض
بمعنى الباء كما في بعت عبدا بالف او على الف وله ان
البيع لا يصح تعليقه بالشرط فيحمل على العوض
ضرورة ولا ضرورة في الطلاق لصحة تعليقه بالشرط
وان قال طلقي نفسك ثلثا بالف او على الف فطلقت
واحدة لم يقع لانه لم يرض بالبينونة الا بسلامة
الالف كلها له بخلاف قولها له طلقني ثلثا بالف
لانها لما رضيت بالبينونة بالف كانت ببعضها اولى
ان ترضى وبانت اي اذا قال انت طالق بالف او على الف
فقبلت بانت المرأة ولزم الالف لانه مبادلة او تعليق
فيقتضي سلامة البدلين او وجود الشرط وذلك بما ذكرنا وبانت
طالق اي اذا قال لامرأته انت طالق وعليك الف او قال العبد
انت حر وعليك الف طلقت المرأة وعتق العبد مجانا سواء
قبلا او لا عند ح وقالا على كل واحد منهما الالف اذا قبل ولا يقع
الطلاق والعتاق بلا قبول لان هذا الكلام يستعمل للمعاوضة
احمل هذا المتاع ولك على درهم ويكون بمنزلة قولهم بدرهم
وله انه جملة تامة فلا يرتبط بما قبله الا بدلالة الحال
اذ الاصل فيها الاستقلال ولا دلالة هنا لان الطلاق
والعتاق ينفكان عن المال بخلاف البيع والاجارة فانهما

لكونه مما يقتضيه العقد

لانه الزوم حقيقة واستعير للشرط لان الشرط علامة ودخل الكل علامة فلا يوجد المشروط الا بوجود الكل

فيقال

[illegible]

لا يوجدان بدونه قال طلقتك امس على الف فلم تقبلي وقالت قبلت فالقول له وفي البيع القول للمشتري يعني من قال لغيره بعت منك هذا العبد بالف درهم امس فلم تقبل فقال المشتري قبلت فالقول للمشتري والفرق ان الطلاق بمال يمين من جانب الزوج والقبول شرط الحنث فيتم اليمين بلا قبولها فلا يكون الاقرار باليمين اقرارا بشرط الحنث لصحتها بدونه فصار القول قوله لان الزوجين اذا اختلفا في وجود الشرط فالقول للزوج لانه منكر فاما البيع فايجاب وقبول ولا صحة لاحدهما بدون الاخر فصار الاقرار بالبيع اقرارا بما لا يتم الا به فاذا انكره فقد رجع عما اقر به فلا يصدق ويسقط الخلع والمبارأة بفتح الهمزة جعل كل منهما بريا للاخر من الدعوي عليه كل حق لكل منهما على الاخر مما يتعلق بالنكاح كالمهر مقبوضا او غير مقبوض قبل الدخول بها او بعده والنفقة الماضية واما نفقة العدة فلا تسقط الا بالذكر قيد بالنكاح لانه لا يسقط ما لا يتعلق به كالقرض وثمن ما اشترت ونحوها خلع الاب صغيرته بمالها او مهرها طلقت ولم يلزم اي المال عليها ولم يسقط اي المهر اما وقوع الطلاق على ما هو الاصح فلانه تعليق بقبول الاب فيكون كتعليقه بساير افعاله واما عدم وجوب المال عليها فلان بدل الخلع تبرع ومال الصبي لا يقبل التبرع فان خلعها اي الاب صغيرته ضامنا له اي لبدل الخلع لم يرد بالضمان الكفالة عن الصغيرة لان المال لا يلزمها بل المراد به التزام المال ابتداء صح الخلع والمال عليه اي الاب لان اشتراط بدل الخلع على الاجنبي صحيح فعلى الاب اولى بلا سقوط المهر لانه لم يدخل تحت ولاية الاب وان شرط الزوج الضمان عليها اي الصغيرة فان قبلت وهي من اهله اي اهل القبول بان كانت تعقل ان الخلع سالب والنكاح جالب طلقت لوجود الشرط بلا شيء لانها ليست من اهل الغرامة قال الزوج خالعتك ولم يذكر مالا فقبلت المراة طلقت لوجود الايجاب والقبول وبرأ عن المهر المؤجل لو كان عليه والا اي وان لم يكن عليه من المؤجل شيء ردت على الزوج ما ساق اليها من المهر المعجل فانها اذا قبلت الخلع وقد ثبت انه معاوضة في حقها فقد التزمت العوض فوجب اعتبار

بقدر

اى بيمينه كما في الفتح ولو اقاما بينة فبينة المرأة اولى كما في التاتارخانيه شرنبلالي

هذا عند الامام وقال محمد لا يسقط فيهما الا ما سمياه وابو يوسف معه في الخلع ومع الامام في المباراة فلو كان مهرها الفا فاختلعت منه قبل الدخول على مائة درهم من مهرها فليس لها ان ترجع على الزوج بشيء في قول الامام وفي قولهما رجع عليه باربعمائة ولو كانت قبضت الالف ثم اختلعت بمائة درهم واذا خالعها على مال مسمى معلوم معروف سوى الصداق فان كانت المرأة مدخولا بها والمهر مقبوض فانها تسلم الزوج ولا تتبع احدهما الاخر بعد الطلاق بشيء وان كان المهر غير مقبوض فالمرأة تسلم الى الزوج بدل الخلع ولا ترجع على الزوج بشيء من المهر عند الامام خلافا لهما واما اذا كانت المرأة غير مدخول بها والمهر مقبوض فان الزوج يأخذ منها بدل الخلع وهي لا ترجع عليها بنصف المهر بسبب الطلاق قبل الدخول عند الامام وان لم يكن مقبوضا يأخذ منها بدل الخلع وهي لا ترجع على زوجها بنصف المهر عند الامام خلافا لهما الحمو

لان الخلع ينبي عن الفصل

السقوط فيما اذا كانت للخلع بصيغة المفاعلة شرنبلالي سواء كان الخلع

لان المباراة ابرأ لما ثبت وبعقد [illegible] وانه

ولام الصبي للجنس

قوله جالب اي للبدل [illegible]

[illegible]

ولو قال ان تزوجتك فانت علي كظهر امي لم يكن ظهارا فلو تزوج ينقلب ظهارا قهستاني

[illegible]

بقدر الامكان خلع المريضة تعتبر من الثلث لكونه تبرعا لان البضع غير متقوم حال الخروج والله تعالى اعلم

باب الظهار

هو لغة مقابلة الظهر بالظهر فان الشخصين اذا كان بينهما عداوة يجعل كل واحد منهما ظهره الى ظهر الاخر وشرعا تشبيه ما يضاف اليه الطلاق وهو كلها او ما يعبر به عن الكل او جزء شايع منها من المنكوحة فلا يصح الظهار من امته ولا ممن نكحها بلا امرها ثم ظاهر منها ثم اجازت بما يحرم النظر اليه متعلق بالتشبيه من عضو محرمه ابديا لما نسبا او رضاعا تمييز من محرمه وحكمه حرمة وطئها ودواعيه كالمس والقبلة حتى يكفر لقوله تعالى والذين يظاهرون من نسائهم ثم يعودون لما قالوا فتحرير رقبة من قبل ان يتماسا الاية للظهار والعود المفسر بالعزم على الوطء فان سبب وجوب التكفير هو الظهار والعود لان الكفارة دائرة بين العقوبة والعبادة وسببها ايضا دائر بين الحظر والاباحة حتى يتعلق العقوبة بالمحظور والعبادة بالمباح وانما جاز تقديم الكفارة على العود لانها وجبت لرفع الحرمة الثابتة في الذات فيجوز بعد ثبوت تلك الحرمة لترفع بها كما قلنا في الطهارة انها تجوز قبل ارادة الصلوة مع انها سببها لانها شرعت لرفع الحدث فيجوز بعد وجوده ولهذا جازت الكفارة بعدما ابانها وبعدما انفسخ العقد بالارتداد وغيره لان هذه الحرمة لا تزول بغير التكفير من اسباب الحل كملك اليمين واصابة الزوج الثاني وللمرأة ان تطالبه بالوطء وعليها ان تمنعه من الاستمتاع بها حتى يكفر وعلى القاضي ان يجبره على التكفير دفعا للضرر عنها ذكره الزيلعي ولو وطئ قبله اي قبل التكفير استغفر الله تعالى وكفر للظهار فقط اي لا يجب عليه غير الكفارة الاولى وقال سعيد بن جبير يجب عليه كفارتان وذا اي الظهار كانت علي كظهر امي او رأسك ونحوه يعني رقبتك وعنقك مما يعبر به عن الكل او نصفك كظهر امي ونحوه من الجزء الشايع او كبطنها او كفخذها او كظهر اختي او عمتي وهي اي الصور المذكورة ونظايرها

تماسي

قوله حتى يكفر بضم اليا وكسر الفاء المشددة وهو الاتيان بالكفارة

اي العود على الوطء بعد التكفير

وقال النخعي ثلاث كفارات ذكره الزيلعي

[illegible]

الظهار في اللغة قول الرجل لامرأته انت علي كظهر امي وفي اصطلاح الفقهاء تشبيه المنكوحة بالمحرمة على سبيل التأبيد اتفاقا بنسب او رضاع او مصاهرة وانما قيد بقوله اتفاقا احترازا عن قول الرجل لامرأته انت علي كظهر فلانة وهي ام المزني بها او ابنتها فانه لا يكون مظاهرا اكمل

قوله من امته او ام ولده ومدبرته كمال

خلافا لمالك عيني

لان الاجنبية لكونه منكرا من القول وزورا فيناسب المجازاة عليها بالحرمة وارتفاعها بالكفارة هداية

النظر الى شعرها كالمس [illegible] اكمل

يريد به النظر الى فرجها بخلاف ظهرها وبطنها حيث يجوز كما في الجارية قبل استبرائها كما في الشرح شرنبلالي

وهي جعل الحرام حلالا بالعود

عتق الرقبة والصوم ونحوهما

قوله تعالى والذين يظاهرون [illegible] خولة بنت ثعلبة قالت كنت تحت اوس بن الصامت وقد ساء خلقه لكبر سنه فراجعته في بعض ما امرني به فقال انت علي كظهر امي ثم خرج فجلس في نادي قومه ثم رجع الي فراودني عن نفسي فقلت والذي نفس خولة بيده لا تصل الي وقد قلت ما قلت حتى يقضي الله ورسوله فينا بحكمه فوثب علي فامتنعت منه بما تدفع به المرأة الشيخ الكبير وخرجت الى بعض جيراني فاخذت ثيابا فلبستها واتيت رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم فاخبرته بذلك فجعل يقول لي زوجك ابن عمك وقد كبر فاصبحي له فجعلت اشكو الى الله من سوء خلقه فتغشى رسول الله ما كان يغشاه عند نزول الوحي فلما سري عنه قال انزل الله فيك وفي زوجك كتابا وتلا قوله تعالى قد سمع الله قول التي تجادلك في زوجها وتشتكي الى الله الى اخر ايات الظهار ثم قال مريه فليعتق رقبة فقلت لا يجد ذلك يا رسول الله فقال ان يصوم شهرين متتابعين فقلت شيخ كبير لا يطيق الصوم فقال مريه فليطعم ستين مسكينا فقلت ما عنده شيء يا رسول الله فقال انا سنعينه بعرق فقلت وانا اعينه بعرق ايضا فقال افعلي واستوصي له خيرا

هم يشير الى انها لو قالت انت علي كظهر امي او انا عليك كظهر امك لم يكن ظهارا [illegible]

ظهار وان لم ينوه لان المشبه فيها اما كلها او ما يعبر به عنه
او جزء شايع منها وهو الشرط في حق المرأة والشرط في
جانب المحرم ان يكون المشبه به عضوا لا يجوز النظر اليه
كما ذكر وقد وجد لا طلاق وان نواه ولا ايلاء لان اللفظ
لا يحتملهما وفي قوله انت علي كامي او مثل امي ما نواه من الكرامة
او الظهار او الطلاق لان اللفظ يحتمل كلا منها فما ترجح
بالنية تعين وان لم ينو لغا لتعارض المعاني و
عدم المرجح وفي قوله انت علي حرام كامي ما نواه من الظهار
او الطلاق لان اللفظ يحتملهما وما ترجح بالنية تعين
وانت علي حرام كظهر امي ظهار وان نوى طلاقا او ايلاء
لان ذكر الظهر يرجح جانب الظهار وبانتن علي كظهر امي
لنسائه يكون مظاهرا منهن جميعا لانه اضاف
الظهار اليهن فصار كما اذا اضاف الطلاق فح
يجب لكل منهن عليه كفارة وهي عتق رقبة فان لم يجد
فصيام شهرين متتابعين فان لم يستطع فاطعام
ستين مسكينا للنص الوارد فيه وفصل ذلك
بقوله وهي تحرير رقبة مؤمنة كانت او كافرة ذكرا كانت
او انثى صغيرة كانت او كبيرة لم يكن فائت جنس المنفعة
وهو المانع اما اذا اختلت المنفعة فلا يمنع حتى جاز العوراء
ونحوها وجاز الاصم والقياس ان لا يجوز لان الفائت
جنس المنفعة لكنهم استحسنوا الجواز لان اصل المنفعة
باق فانه اذا صيح عليه يسمع حتى لو كان بحال لا يسمع
بان ولد اصم مثلا وهو الاخرس لا يجوز ولو كان ذلك
التحرير بشراء قريبه بنيتها اي نية الكفارة وبين
فوت جنس المنفعة بقوله كالاعمى بخلاف الاعور
ومجنون لا يعقل لان الانتفاع بالجوارح ليس الا بالعقل
فكان فائت المنافع والذي يجن ويفيق يجزيه لان الاختلال
غير مانع والمقطوع يداه فانه فائت منفعة البطش او ابهاماه
لان قوة البطش بهما فبفواتهما يفوت منفعة البطش
او رجلاه فانه فائت منفعة المشي او يد ورجل من جانب
فانه ايضا فائت منفعة المشي لانه متعذر عليه بخلاف

ما لو

وان قال اردت الكرامة فهو كما قال لان التكريم بالتشبيه فاش في الكلام وان قال اردت الظهار فهو ظهار لانه تشبيه بجميعها وفيه تشبيه بالعضو لكنه ليس بصريح فيفتقر الى النية وان قال اردت الطلاق فهو طلاق باين لانه تشبيه بالام في الحرمة فكانه قال انت علي حرام ونوى الطلاق بداية

وان نوى طلاقا او ظهارا فهو على ما نوى لان التحريم يحتمل كل ذلك بداية

واعتاقها فان العتق قد لا ينوب عن الكفارة الا يرى انه لو ورث اباه ونوى الكفارة بعتقه عليه لا يخرج عن عهدتها مع وجود العتق لانتفاء الاعتاق الصادر عنه بالاختيار لان الموروث ملك ضروري فيعتق عليه بلا صنع منه ايضا والكفارة شرط فيها التحرير وهو صنع منه ولم يوجد اه

قوله والقياس ان لا يجوز وهو رواية النوادر بداية

الظ انه معطوف على قوله بان ولد اصم فيكون اشارة الى قسم آخر من الاصم

كذا قطع ثلاث اصابع من كل يد غير الابهامين شرنبلالي

ما لو قطعتا من خلاف اذ لم يفت جنس المنفعة ولا مدبرا
عطف على لم يكن فائت جنس المنفعة او ام ولد لاستحقاقهما
الحرية بجهة فكان الرق فيهما ناقصا او مكاتبا ادى
بعض بدله لانه تحرير بعوض وبه لا يتادى الكفارة لانها
عبادة فلا بد ان يكون خالصة لله تعالى واذا كان بعوض
لم يكن خالصا لانه يكون تجارة فان اعتق مكاتبا لم يؤد
شيئا جاز او عبدا مشتركا اعتق المكفر عن ظهاره
نصفه وهو موسر ثم اعتق عنه باقيه بعد ضمانه لان الاعتاق
يتجزى عنده كما سيأتي والنقصان تمكن في نصف الآخر
لتعذر استدامة الرق فيه وهذا النقصان حصل في ملك
شريكه ثم انتقل اليه بالضمان فلا يجزيه عن الكفارة او عبدا
اعتق نصفه عن تكفيره ثم باقيه بعد وطئ من ظاهر منها
لان الاعتاق يتجزى عنده والمامور به العتق قبل المسيس
فلم يوجد لان النصف وقع بعده وان عجز عن العتق
صام شهرين ولاء ليس فيهما رمضان ولا الايام المنهية
الولاء التتابع وهو ثابت بالنص وصوم رمضان لا يقع
عن غيره فلا يجوز التكفير به والصوم في الايام المذكورة
منهي عنه فيكون ناقصا فلا يتادى به الواجب الكامل
وان افطر المظاهر يوما ولو بعذر كالمرض والسفر
او وطئها اي التي ظاهر منها في الشهرين متعلق
بافطر وما عطف عليه ليلا عمدا او يوما سهوا
استأنفه اي الصوم اما في الافطار فلانقطاع التتابع
بالفطر وهو عذر يمكن الاحتراز عنه لانه قد يجد شهرين
لا عذر فيهما واما في الوطئ فلان الواجب عليه صوم شهرين
متتابعين قبل التماس ومن ضرورة كونهما قبله
اخلاؤهما عنه اما لو وطئ غير التي ظاهر منها ناسيا
فلا يضره كذا في النهاية لا الاطعام ان وطئ خلاله
اي ان وطئ التي ظاهر منها في خلال الاطعام لم يستأنف
لان النص في الاطعام مطلق غير مقيد بما قبل التماس
وهو منصوص عليه في الاعتاق والصيام ولو قدر
المكفر بالصوم على الاعتاق في آخر يوم الاخير اي قبيل

ولو عجز بعدما ادى شيئا جاز خلافا لزفر والشافعي بداية

ثم لم يجد صيام شهرين متتابعين

غروب الشمس من اليوم الاخير من الشهر الثاني لزمه
اي الاعتاق ولم يصح تكفيره بالصوم فكان صومه تطوعا
والافضل ان يتم صوم الاخير وان افطر فلا قضاء عليه
ذكره الزيلعي وان عجز اي المكفر عنه اي الاعتاق
اطعم عنه اي عن الظهار هو اي المظاهر او نائبه
ستين مسكينا يعني امر غيره ان يطعم عنه عن ظهاره
ففعل اجزاه اعلم ان ما شرع بلفظ الاطعام او الطعام
يجوز فيه التمليك والاباحة وما شرع بلفظ الايتاء
والاداء يشترط فيه التمليك فذكر صورة التمليك
بقوله اطعم عنه هو او نائبه ستين مسكينا كلا قدر الفطرة او قيمته
وعند الشافعي لا يجوز دفع القيمة من غير المنصوصة
كالبر ودقيقه وسويقه والزبيب والتمر والشعير و
غيرها كالارز والعدس والذرة ونحوها فان ربع صاع
من التمر اذا ساوي نصف صاع بر او صاع شعير قيمة
لم يجز دفعه بخلاف الارز مثلا فان ربع صاع منه اذا ساوي نصف صاع بر او صاع شعير قيمة جاز دفعه وهو مبني على اصل مقرر في شروح الجامع الكبير
ان المنصوص لا ينوب احداه او اطعم واحدا شهرين
اي اعطى الطعام كله مسكينا واحدا ستين يوما جاز عندنا
لان المقصود سد خلة المسكين ورد جوعته وذا يتجدد
بتجدد الايام فكان هو في اليوم الثاني كمسكين اخر
لتجدد سبب الاستحقاق لا في يوم قدر الشهرين الا
عن يومه سواء كان بدفعة او دفعات لان الواحد
لا يستوفي في يوم واحد طعام ستين مسكينا
فلم يوجد العدد المفروض حقيقة وحكما لعدم تجدد
الحاجة وذكر صورة الاباحة بقوله واذا اشبعهم
اي ستين مسكينا وان قل ما اكلوا بالغداء وهو الطعام قبل
نصف النهار والعشاء وهو الطعام بعد نصف النهار او غدائين
اي اشبعهم بطعام قبل نصف النهار مرتين او عشائين اي اشبعهم بطعام بعد نصف النهار مرتين
قال فخر الاسلام طعام الاباحة اكلتان لكل مسكين غداء
وعشاء والغداءان يجزيه والعشاءان كذلك والعشاء
والسحور كذلك واوفقهما واعدلهما الغداء والعشاء
والمعتبر فيه الشبع لا المقدار والمعتبر في التمليك

المقدار

[illegible]

هو كفارة الظهار والافطار واليمين وجزاء الصيد والنذر كما في الكافي عزمي

اراد به الصدقات كالزكوة وصدقة الفطر والخلع عن الاذى والعشر عزمي

قوله وهو مبني على اصل مقرر في شرح الجامع الكبير قال في الكفاية والاصل فيه ان كل جنس هو منصوص عليه من الطعام لا يكون بدلا عن جنس اخر وهو منصوص عليه وان كان في القيمة اكثر كذا في المحيط ع م

بخلاف الكسوة في كفارة اليمين لانه لو اعطى فقيرا عشرة ايام كل يوم ثوبا جاز ولا يشترط مضي زمان تتجدد فيه الحاجة الى الكسوة شرنبلالي

وكذا الحال في الاطعام

لو قال المظاهر اذا كفر لكان كلامه اكثر انتظاما عزمي

وفي النسخ والصواب اي الصوم

الاشياء المنصوصة صح

انما قلنا من غير المنصوصة

في يوم واحد

المقدار لا الشبع والسحور قد يصلح للاستيفاء فاقيم
مقام الغداء وانما اعتبر الاكلتان لقوله تعالى فاطعام ستين
مسكينا والواجب منه الوسط وهو اكلتان لان الاكثر
في العادة ثلث مرات والاقل مرة كذا في غاية البيان بخبز بر
فقط او خبز شعير بالادام فانه لا يستوفي منه حاجته الا
بالادام بخلاف خبز البر او اعطى عطف على اشبعهم كلا ربع
صاع بر ونصف صاع شعير او تمر او من بر ومنوي تمر
او شعير جاز جواب لقوله اذا اشبعهم وما عطف عليه
فان ربع صاع بر ونصف صاع شعير او تمر يبلغ بالكيل نصف صاع بر او صاع شعير او تمر وكذا من بر ومنوي شعير او تمر يبلغ بالوزن نصف صاع بر او صاع شعير او تمر صح
ولما كان هذه الاشياء متحدة الجنس لان الكل من حيث الاطعام جنس واحد
جاز تكميل احدهما بالاخر ولا كذلك القيمة كما عرفت بخلاف
اعتاق نصف رقبة وصيام شهر لتعذر تكميل احدهما
بالاخر لاختلافهما معنى فان العتق شرع لتخليص
الرقبة والصوم لتجويع النفس وبخلاف اطعام نصف صاع
تمر قيمته نصف صاع بر لما عرفت من عدم جواز اداء
ما هو من الاعداد المنصوصة قيمة اذا كان اقل قدرا
مما قدره الشرع وان كان اكثر من الاخر او مثله قيمة اطعمهم
اي ستين مسكينا كلا منهم صاع بر عن ظهارين لم يصح
الا عن احدهما وعن افطار وظهار صح عنهما لان النية
تعمل عند اختلاف الجنس كالافطار والظهار لا عند
اتحادهما فاذا لغت النية والصاع يصلح لكفارة واحدة لان
نصف الصاع من ادنى المقادير فالمؤدي وهو الصاع
كفارة واحدة فلا يصح جعلها للظهارين بل لظهار واحد
بخلاف ما اذا فرق في الدفع لانه في الدفعة الثانية في حكم
مسكين اخر كصوم اربعة اشهر او اطعام مائة وعشرين
مسكينا او اعتاق عبدين عن ظهارين فانه صحيح
وان لم يعين واحدا لواحد لان الجنس في الظهارين متحد
فلا يجب التعيين وله اي للمظاهر في اعتاق عبد عنهما
او صوم شهرين ان يعين لاي منهما شاء وان اعتق
عن قتل وظهار لم يجز عن واحد لان نية التعيين في الجنس
المتحد لغو وفي المختلف مفيد فاذا لغت بقي مطلق النية

اي الطعام الوسط

لان الكيل رطلان ومن نصف الواجب من كل مسكين ع م

فان كانت كفارة حار عن الظهار اسقطها لان الكفارة لا تصلح لكفارة القتل فتعينت للظهار و

[illegible]

فله ان يعين ايهما شاء كما لو اطلقه فى الابتداء توضيحه انه لو نوى
قضاء يومين من رمضان يجزيه عن يوم واحد ولو نوى القضاء
والنذر او عن القضاء والكفارة لا يجزيه عن واحد منهما
عبد ظاهر كفر بالصوم فقط اي صوم شهرين اذ لا ملك له فلم يكن
من اهل التكفير بالمال وقال النخعي كفر بصوم شهر اعتبارا بالعقوبة
لانه شرع زجرا كالحدود لا يستبدل عنه بالمال بان اعتق عنه
او اطعم لم يجز لانه ليس من اهل الملك فلا يصير مالكا بتمليكه

باب اللعان

هو لغة من اللعن وهو الطرد والابعاد سمي به
لما فى الخامسة من لعن الرجل نفسه ومن قبول المرأة غضب الله
تعالى عليها المستلزم للعن وشرعا شهادات مؤكدات بالايمان
مقرونة باللعن قائمة مقام حد القذف فى حقه بمعنى انهما
اذا تلاعنا سقط عنه حد القذف ومقام حد الزنا فى حقها
بمعنى انهما اذا تلاعنا سقط عنها حد الزنا والدليل على انه
قائم مقام حد القذف فى حقه ان هلال ابن امية جاء
الى رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم وقال غبت من امرأتي
سنتين فلما رجعت وجدت على بطن امرأتي الشريك يزني بها
فقال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم ائت باربعة شهود
والا يجلد على ظهرك فقال هلال رأيت بعيني يا رسول الله صلى الله عليه
واعاد هذه المقالة ثم قال واني لارجو من الله تعالى ان يجعل
لي مخرجا فانزل الله تعالى هذه الايات فدل على ان اللعان قائم مقام
حد القذف فى جانب الزوج حيث لم يجلد هلال بقذفه ثم
الدليل على انه قائم مقام حد الزنا فى جانب المرأة ان هلالا
لما رماها بالشريك بن السحماء حيث قال وجدت على بطن
امرأتي الشريك يزني بها قال رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم
ان جاءت به احمر على نعت كذا فهو لهلال وان جاءت به
اسود جعدا جماليا فهو لشريك فجاءت به على النعت المكروه
فقال عليه السلام لولا الايمان سبقت لكان لي ولها شان
وهذا اشارة الى ان اللعان قائم مقام حد الزنا فى جانب المرأة
كذا فى المبسوط وحكمه حرمة الوطئ والاستمتاع بعد التلاعن
لحصول البينونة التامة وشرطه قيام الزوجية حتى اذا
طلقها بائنا او ثلثا سقط ولم يجب الحد وسيأتي بيانه فى اخر

قوله سمي به لا يذهب عليك ان هذا متعلق
بمعناه الشرعي فلا وجه لذكره فى اثناء
معناه اللغوي

والذين يرمون ازواجهم ولم يكن لهم شهداء
الا انفسهم فشهادة احدهم اربع شهادات بالله
انه لمن الصادقين والخامسة ان لعنة الله
عليه ان كان من الكاذبين ويدرأ عنها
العذاب ان تشهد اربع شهادات
بالله انه لمن الكاذبين والخامسة
ان غضب الله عليها ان كان
من الصادقين

قوله جعدا الجعد بفتح الجيم وسكون العين المهملة
صفة توجد فى الشعر وهي خلاف السبط
والاسترسال

الباب

الباب انشاء الله تعالى وكون النكاح صحيحا فمن قذف بالزنا
زوجته العفيفة اى البريئة عن الزنا غير متهمة به كمن يكون
معها ولد لا يكون له اب معروف وصلحا اي الزوجان لاداء الشهادة
على المسلم حتى لا يجرى اللعان بين الكافرين ولا بين كافر ومسلم
وان صلح شاهدا على مثله كما سيأتي او نفى عطف على قذف ولدها
احترازا عن نفي الحمل كما سيأتي وطالبت به اي بموجب القذف
وهو الحد فانه حقها ولا بد من طلبها كسائر حقوقها ولانه
من شرط اللعان واذا لم تكن عفيفة ليس لها المطالبة لفوات شرطه
وهو العفة لاعن خبر لقوله فمن قذف فان ابى اي الزوج
عن اللعان حبس حتى يلاعن او يكذب نفسه فيحد لان
اللعان خلف عن الحد فاذا لم يأت بالخلف وجب عليه الاصل
فان لاعن الزوج لاعنت المرأة بالنص لكن يبدأ بالزوج
لانه المدعي فيطلب منه الحجة اولا والا اي وان لم تلاعن
حبست حتى تلاعن او تصدقه قال الزيلعي وفى بعض نسخ
القدوري او تصدقه فتحد وهو غلط لان الحد لا يجب
بالاقرار مرة فكيف يجب بالتصديق مرة وهو لا يجب بالتصديق
اربع مرات لان التصديق ليس باقرار قصدا فلا يعتبر فى حق
وجوب الحد ويعتبر فى درئه فيندفع به اللعان ولا يجب به
الحد ولو صدقته فى نفي الولد فلا حد ولا لعان وهو ولدهما
لان النسب انما ينقطع حكما باللعان ولم يوجد وهو حق الولد
فلا يصدقان فى ابطاله وبه يظهر عدم صحة قول صدر الشريعة
فينتفى نسب ولدها منه فان لم يصلح الزوج للشهادة بان كان
كافرا او عبدا او محدودا فى قذف حد لو هي من اهلها لان اللعان
تعذر بمعنى من جهته فيصار الى الموجب الاصلي وهو الثابت بقوله تعالى
والذين يرمون المحصنات الاية ولا يتصور ان يكون الزوج كافرا
وهي مسلمة الا اذا كانا كافرين فاسلمت ثم قذفها قبل عرض
الاسلام عليه وان صلح لها اى الزوج للشهادة وهي لا تصلح
لها بان كانت امة او كافرة او محدودة فى قذف او صبية او مجنونة
او لا يحد قاذفها بان كانت زانية فلا حد عليه كما اذا قذفها
اجنبي ولا لعان لانه خلف عنه وصورته اي صورة اللعان
ما نطق به النص يعني القران وحاصله ان يقول الزوج اولا

كابن الصغير والمجوسي ومن احد مما كذلك

اربع مرات اشهد بالله اني صادق فيما رميتها به من الزنا وفي
الخامسة لعنة الله عليه ان كان كاذبا فيما رماها به من الزنا
مشيرا اليها في كله ثم تقول هي اربع مرات اشهد بالله انه كاذب
فيما رماني به من الزنا وفي الخامسة غضب الله عليها ان كان صادقا
فيما رماني به من الزنا فانهن يستعملن اللعن في كلامهن كثيرا
كما ورد بالحديث انكن تكثرن اللعن وتكفرن العشير وسقط
حرمة اللعن في اعينهن فعسى بهن يجترئن اللعن بخلاف الغضب
فان التعنا فرق القاضي بينهما ولا تبين قبله حتى لو مات احدهما
قبله ورثه الاخر ولو زالت اهلية اللعان في هذه الحالة بان كذب
نفسه او قذف انسانا فحد او نحو ذلك لم يفرق بينهما ونفى
نسب ولد ان قذفها به والحقه بامه وبانت بطلقة وشرطه
ان يكون العلوق حال جريان اللعان بينهما حتى لو علقت امة
او كافرة ثم اعتقت او اسلمت لا ينفى ولا يلاعن لان نسبه كان ثابتا
على وجه لا يمكن قطعه فلا يتغير بعد فان اكذب نفسه حد
لاقراره بوجوب الحد عليه فله اي بعدما حد جاز له ان يتزوجها
ومعنى قوله عليه السلام المتلاعنان لا يجتمعان ابدا انهما
لا يجتمعان ما داما متلاعنين كما يقال المصلي لا يتكلم ابدا اي ما دام
مصليا كذا ان قذف غيرها بعده اي بعد التلاعن فحد
او زنت فانه بحد القذف لم يبق اهل اللعان وكذا المرأة
بعد الزنا لم يبق اهلا له فجاز ان يتزوجها وانما لم يقل او زنت فحدت
كما وقع في الهداية وغيره لان مجرد زناها يسقط احصانها فلا حاجة
الى ذكر الحد بخلاف القذف اذ لا يسقط به الاحصان حتى يحد روي
عن الفقيه المكي انه كان يقول زنت بتشديد النون اي نسبت غيرها
الى الزنا وهو القذف فعلى هذا يكون ذكر الحد فيه شرطا كما ذكر ولا ينفى
الاشكال لا لعان بقذف الاخرس لانه قائم مقام حد القذف
وقذفه لا يعرى عن شبهة والحدود تندرئ بها ولا بنفي الحمل
لان قيامه عند الحمل غير معلوم لاحتمال كونه انتفاخا
وان ولدت لاقل المدة وقالا يجب بنفيه اذا جاءت به لاقله
وتلاعنا بزنيت وهذا الحمل منه لوجود القذف منه صريحا
بقوله زنيت ولا ينفي القاضي الحمل اي نسب الحمل من القاذف
لان تلاعنهما كان بسبب قوله زنيت لا بنفي الحمل نفى الولد عند التهنية

ومدتها

قوله وتكفرن العشير المراد بالعشير الزوج اى تجحدن احسان ازواجكن عزمي

لكن يحرم عليه وطئها كما قدمناه شرح

يعني الحبس والوطئ الحرام لا ما اذا جن احدهما
على صيغة الماضي عطف على قوله فرق القاضي وصورة
هذا اللعان ان يأمر الحاكم الرجل فيقول اشهد بالله
اني لمن الصادقين فيما رميتك به من نفي الولد
ويقول المرأة اشهد بالله انه لمن الكاذبين
فيما رماني به من نفي الولد
كذا في الكافي عزمي

بعد اللعان قبل التفريق او بعده كفى

ومدتها سبعة ايام من حيث العادة كذا في النهاية
او شراء الة الولادة صح وبعده لا لان قبوله التهنية
او شراء الة الولادة او سكوته عن النفي عند مضي ذلك
الوقت اقرار منه ان الولد منه لانه اذا لم يكن منه
لم يحل له السكوت عن نفيه بعد الولادة فلا يصح نفيه
بعده كما لو وجد الاقرار صريحا ولاعن فيهما اي فيما
اذا صح نفيه وفيما اذا لم يصح لوجود القذف بنفي الولد
نفى اول التوأمين وهما اللذان بين ولادتهما اقل من ستة
اشهر واقر بالثاني حد لانه اكذب نفسه بدعوى
الثاني وان عكس بان اقر بالاول ونفى الثاني لاعن
لانه قاذف بنفي الثاني ولم يرجع عنه والاقرار بالعفة
سابق على القذف فصار كانه اقر بعفتها ثم قذفها
بالزنا وصح نسبهما اي نسب الولدين فيهما اي
في المسئلتين لانهما خلقا من ماء واحد فبثبوت
نسب احدهما يلزم ثبوت نسب الاخر اجتمع شرائط
اللعان فيهما اي الزوجين ثم طلقها باينا او ثلثا
سقط اي اللعان ولم يجب الحد لما عرفت ان شرطه
قيام الزوجية فاذا انتفت انتفى كذا لو تزوجها
بعد ذلك لان الساقط لا يعود ولو طلقها رجعيا
لا يسقط لما عرفت من بقاء اصل الزوجية

باب العنين

وغيره كالخصي والمجبوب هو اي العنين
من لا يقدر على الجماع مطلقا او يصل الى الثيب لا الابكار او
لا يصل الى امرأة واحدة بعينها من عن اذا حبس في العنة
وهي حظيرة الابل وجدت زوجها مجبوبا هو مقطوع الذكر
والخصيتين فرق بينهما في الحال ان طلبت التفريق لانه حقها
ولا فائدة في التأجيل بخلاف العنين كما سيأتي وفيه اشعار
بانه لو جب بعد ما وصل اليها لا خيار لها كما اذا صار عنينا
بعده ولا فرق في هذا بين ان يكون الزوج مريضا وصغيرا
لما ذكر بخلاف العنين حيث ينتظر بلوغه او برؤه لاحتمال
الزوال كما اذا كانت المرأة صغيرة وهو مجبوب او عنين
حيث ينتظر بلوغها لاحتمال ان ترضى به او وجدت

زوجها عنينا او خصيا هو مقطوع الخصيتين فقط فان اقر
اي بعدما وجدته عنينا او خصيا ان اقر انه لم يصل اليها
اجل اي الزوج يعني اجله القاضي بكرا كانت او ثيبا سنة
قمرية في الصحيح وهي اثنى عشر شهرا ومدتها ثلثمائة واربعة
وخمسون يوما وثلث يوم وثلث عشر يوم وفي رواية الحسن
عن ابي ح رض انه يؤجل سنة شمسية وهي مدة وصول
الشمس الى النقطة التي فارقتها من ذلك البرج وذلك
في ثلثمائة وخمسة وستين يوما وربع يوم لان المرض
غالبا فيها لانه يكون لغلبة البرودة او الحرارة او اليبوسة
او الرطوبة وفصول السنة مشتملة عليها فالربيع حار
رطب والصيف حار يابس والخريف بارد يابس
والشتاء بارد رطب فاذا مضت السنة ولم يزل
المرض ظهر انه خلقي سوى مدة مرضه ومرضها ولو
رمضان وايام حيضها فانها داخلة في السنة ان لم تكن
رتقاء قيد لقوله اجل فانها اذا كانت رتقا لم يفد
التاجيل كما اذا كان الزوج مجبوبا فان وطئ فيها ونعمت
والا اي وان لم يطأ بانت بالتفريق اي تفريق القاضي بينهما
وكان تفريقه طلاقا بائنا لان المقصود وهو دفع الظلم عنها
لا يحصل بالرجعي ان طلبت لما مر انه حقها ولها كل المهر ان خلا بها
لان خلوة العنين صحيحة ويجب العدة للاحتياط وان اختلفا
عطف على قوله فان اقر اي اختلف الزوجان فادعت المرأة عدم
الوصول وانكر الزوج وكانت ثيبا او بكرا فنظر النساء
فقلن ثيب حلف اي الزوج لان الثيابة تثبت بقولهن وليس
من ضرورة ثبوت الثيابة الوصول اليها لاحتمال زوالها
بشيء اخر فيحلف بخلاف البكارة فان ثبوتها ينفي الوصول اليها
ضرورة فتخير بقولهن فان حلف الزوج بطل حقها فتكون
امرأته كما لو اختارته عند العقد او بعده فانها اذا اختارت
زوجها بطل حقها في طلب التفريق لان المخير بين الشيئين
لا يكون له الا احدهما وان نكل الزوج او قلن انها بكر اجل
الزوج سنة فان اختلفا اي بعد التاجيل سنة ان ادعت
المرأة عدم الوصول وانكر الزوج فالحكم كالاولى اي ان صدقها

قال في النهر عن المجتبى لا خلاف في الاعتبار
بالايام اذا كان التاجيل في اثناء الشهر
شرنبلالي

قال في النهر لا خلاف في الاعتبار بالايام اذا كان
التاجيل في اثناء الشهر
شرنبلالي

قوله مدة مرضه ومرضها كذا مدة حجها
وغيبتها وامتناعها عن مجيئها اليه
في السجن مع وجود خلوة به
ولو لم تقبض مهرها
شرنبلالي

ليس المراد انه يفسخ للحال بقوله كما اذا كان
الزوج مجبوبا بل انه لا خيار للرتقاء
كما صرح به في النهر شرنبلالي

فاختلفا ههنا ابتداء لا بعد التاجيل
كما نبه عليه صدر الشريعة بخلاف
الاختلاف فيما سيجيء وكذا
قال هنالك
بعد التاجيل
عزمي

الجمع في المخبرات لبيان الاولى
ويكتفى بقول امرأة ثقة وقول
امرأتين احوط
شرنبلالي

خيرت وان انكر نظر اليها النساء فان قلن بكر خيرت وان قلن
ثيب فالقول له بيمينه فان حلف فهي امرأته لكنها خيرت ههنا
حيث اجل الزوج ثمه لان المقصود بالتاجيل ثمه حصول العلم
بالعنة لتخير المرأة وقد حصل العلم بها ههنا فخيرت ثم اذا
قامت عن مجلسها او اقامها اعوان القاضي قبل ان تختار
شيئا بطل خيارها لان هذا بمنزلة تخيير الزوج فلا يتوقف
على ما وراء المجلس بل يبطل بالقيام واذا اختارت الفرقة
امر القاضي الزوج ان يطلقها طلقة بائنة وان ابى فرق
القاضي بينهما وقيل يقع الفرقة بينهما باختيارها نفسها ولا يحتاج
الى القضاء كخيار العتق ولو فرق بينهما فتزوجها
ثانيا لم يكن لها خيار لرضاها بحاله وان تزوج امرأة
اخرى وهي عالمة بحاله ذكر في الاصل انها لا خيار لها
لعلمها بالعيب وذكر الخصاف ان لها الخيار لان العجز
عن وطئ امرأة لا تدل على العجز عن غيرها والفتوى على الاول
ولا يتخير احدهما بعيب الاخر خلافا للشافعي في العيوب
الخمسة وهي الجنون والجذام والبرص والقرن وهو ما يمنع
سلوك الذكر في الفرج وهو اما غدة غليظة او لحمة مرتقية
او عظم والرتق وهو التلاحم وعند محمد ان كان بالزوج
جنون او جذام او برص فالمرأة بالخيار وان كان بالمرأة لا
اذ يمكن للزوج دفع الضرر عن نفسه بالطلاق ظهر زوج
الامة عنينا فالخيار للمولى لان الحق له كما في العزل

باب العدة

هي لغة الاحصاء يقال عددت الشيء اي احصيته وشرعا
تربص اي انتظار وتوقف يلزم المرأة مدة معلومة سيأتي
بيانها بزوال المتعلق بيلزم ملك نكاح متأكد صفة ملك بالموت
او الدخول ولو حكما اراد به الخلوة الصحيحة او زوال فراش
معتبر احتراز عن فراش امة موطوءة غير مستولدة اذ لا عدة
لها بخلاف ام ولد مات مولاها او اعتقها كما سيأتي
ولا بد من هذا القيد والقوم لم يذكروه او بوطئ عطف
على بزوال بشبهة النكاح سيأتي بيانه فلا عدة بالطلاق
قبل الدخول لعدم تأكد ملك النكاح ومن حكمها منع جواز
تزوج غيره اي غير زوجها ومنع جواز نكاح اختها

لو قال بدله
ملك متعة
لحصل الاستغناء
من زيادة
قوله او زوال
فراش معتبر
عزمي

وايع سواها لما مر من بقاء اصل النكاح وصحة الطلاق
فيها بالرفع عطف على منع جواز ووجهه ما مر ايضا
وهي اي العدة في حق حرة تحيض للطلاق والفسخ كالفسخ
بخيار البلوغ وعدم الكفاءة وملك احد الزوجين للآخر
وتقبيلها ابن الزوج بشهوة وارتداد احدهما ثلاث حيض
كوامل حتى اذا طلق في الحيض وجب تكميل تلك الحيضة ببعض
الحيضة الرابعة لكنها لما لم تتجزأ اعتبر تمامها كما تقرر في كتب
الاصول وانما وجبت بها لقوله تعالى والمطلقات يتربصن بانفسهن
ثلاثة قروء والفسخ في معنى الطلاق لان العدة وجبت
للتعرف عن براءة الرحم في الفرقة الطارية على النكاح وهذا
يتحقق فيهما كذا ام ولد مات مولاها او اعتقها فان عدتها
ايضا اذا كانت ممن تحيض ثلث حيض كوامل وكذا موطوءة بشبهة
كما اذا زفت اليه غير امرأته وهو لا يعرف فوطئها او نكاح فاسد
كالنكاح الموقت في الموت والفرقة متعلق بالموطوءة بشبهة
والنكاح الفاسد فان العدة فيهما ايضا ثلث حيض سواء
مات الزوج او وقع بينهما فرقة وفيمن عطف على حرة اي العدة
في حق حرة لم تحض لصغر او كبر او بلغت بسن ولم تحض ثلثة
اشهر لقوله تعالى واللائي يئسن من المحيض الآية ان وطئت
لما مر ان لا عدة بالطلاق قبل الدخول وللموت عطف للطلاق
والفسخ اربعة اشهر وعشر اي عشرة ايام مطلقا اي وطئت
او لا لقوله تعالى والذين يتوفون منكم ويذرون ازواجا الآية
في حق امة تحيض عطف على قوله في حرة تحيض يعني ان عدة
امة تحيض للطلاق والفسخ حيضتان لقوله صلى الله عليه
وسلم طلاق الامة تطليقتان وعدتها حيضتان ولان
الرق منصف والحيضة لا تتجزي فكملت فصارت حيضتين
وفي حق امة لم تحض او مات عنها زوجها نصف ما للحرة
اي عدتها للطلاق والفسخ شهر ونصف وللموت شهران
وخمسة ايام لما عرفت ان الرق منصف وفي حق الحامل
الحرة او الامة وان مات عنها صبي اي وان كان زوجها
الميت صبيا وضع حملها لاطلاق قوله تعالى واولات
الاحمال اجلهن ان يضعن حملهن وفيمن حبلت بعد موت

الصبي

لیس علی اطلاقه بل هو فیما اذا ملکته لا فیما اذا ملکها و فی الاصلاح والایضاح هو رفع لا منع شرنبلالي

اذا لم تکن منکوحة او معتدة فان کانت لا یلزمها العدة بموت المولی ولا بالعتق لعدم ظهور فراش المولی معه

قال ابن ملك فی الکفایة یجب علیها العدة وعلی الواطئ المهر عزمی

والنکاح بغیر الشهود ونکاح الاخت فی عدة اختها ونکاح الخامسة فی عدة الرابعة ذکره التمنی عزمی

قوله للطلاق والفسخ یرد علیه ان یقتضی ذلك العطف ان یکون العدة فی حق حرة تحیض للموت اربعة اشهر وعشرا الا فی حق من لم تحض کالآیسة مع ان حکم العدة فی الآیسة کذلك ولو قال وهی للطلاق والفسخ فی حق حرة تحیض ثم یقول وللموت لما ورد ذلك المحذور عزمی

اشارة الی ان لا عدة علی الزانیة بالزنا ولا علی المخلوة بها

مستغنی عنه بقوله فلا عدة بالطلاق قبل الدخول عزمی

صغیرة او کبیرة

کان زوجها حرا او عبدا

وکذا المدبرة وام الولد والمکاتبة

وعند ابی یوسف والشافعی عدة الوفاة صدر الشریعة

الصبي عدة الموت لانها لما لم تكن وقت موت الصبي تعين
عدة الموت ولا نسب فيهما اي فيما حبلت قبل موت الصبي
وبعده لان الصبي لا ماء له فلا يتصور منه العلوق والنكاح
يقوم مقامه في موضع التصور وفي حق امرأة الفار للباين
ابعد الاجلين من عدة الطلاق وعدة الوفاة فان انقضت عدة
الطلاق وهي ثلث حيض مثلا ولم ينقض عدة الموت فلا بد ان
يتربص انقضاء عدة الموت وان انقضت عدة الموت
دون عدة الطلاق يتربص عدة الطلاق وللرجعي ما للموت
لانها لما ورثت جعل النكاح قائما الى الوفاة اذ لا ارث لها
الا به فكذا في حق العدة بل اولى لانها تجب مع الشك
دون الارث فصارت كالمطلقة رجعيا وفيمن اي
العدة في حق امة اعتقت في عدة رجعي كعدة حرة لان
النكاح باق في الرجعي فوجب انتقال عدتها الى عدة الحرائر
والعدة في حق امة اعتقت في عدة باين او موت كامة
اي كعدة امة لان الطلاق في الملك الناقص لا يوجب عدة
الحرائر فلا ينتقل عدتها آيسة رأت الدم بعد عدة الاشهر
تستأنف بالحيض يعني ان المرأة اذا كانت آيسة فاعتدت
بالشهور ثم رأت الدم على عادتها المعروفة انتقض ما مضى
من عدتها وعليها ان تستأنف العدة لان عودها يبطل
الاياس هو الصحيح فيظهر انه لم يكن خلفا لان شرط الخلفية
تحقق الاياس وذلك باستدامة العجز الى الممات كالفدية
في حق الشيخ الفاني فعلم من هذا التقرير ان ما وقع في عبارة
صدر الشريعة من قوله فقبل انقضائها بها كانه سهو
من الناسخ والصواب بعد انقضائها بها كما تستأنف بالشهور
من حاضت حيضة ثم ايست يعني ان من حاضت حيضة
او حيضتين ثم ايست اي انقطع دمها وهي في سن الاياس
تعتد بالشهور احترازا عن الجمع بين البدل والمبدل
كذا في الهداية فان العدة بالشهور بدل عن العدة بالحيض
فلو جعل الحيض التي رأت قبل الاياس مشتملة على الوقت لكون
محسوبا من العدة من حيث انه وقت لزم الجمع الممنوع والعجب
من صدر الشريعة ان عبارة الهداية بعد ما وقعت كما نقلنا

وعند ابی یوسف کالرجعی

لیس تعلیلا لقوله وللرجعی ما للموت بل لقوله للباین ابعد الاجلین یرشد الیه قوله فصارت کالمطلقة رجعیا حیث شبهه المبانة بها

ای حال کونه غیر فار بان طلقها حال الصحة رجعیا ثبت عادت کان الواجب فی عدة الوفات وافی

لا بد وان یکون الدم احمر او اسود فلو کان اصفر او اخضر او تربیة لا یکون حیضا وعلیه الفتوی شرنبلالی

قوله هو الصحیح وفی روایة ابی علی الدقاق انها متی رأت الدم بعد ما حکم باياسها انه لا یکون حیضا ولا یبطل الایاس ولا یظهر ذلك فی فساد الانکحة لانه دم فی غیر اوانه

غیر مسلم لانها اذا رأت فی اثناء العدة بالاشهر الحیض تستأنفها کما تستأنف بالشهور من حاضت حیضة ثم ایست غایته لزوم السکوت عن الحکم فیما اذا رأته بعد تمام الاعتداد ولا یضرها شرنبلالی

قوله کانه سهو والصواب بعد انقضائها بها انت خبیر بان ما ذکره صدر الشریعة موافق لفتوی الصدر الشهید قال فی الکفایة وکان صدر الشهید یفتی ببطلان الاعتداد بالاشهر ان کانت رأت الدم قبل الاعتداد بالاشهر ولا یفتی ببطلان الاعتداد بالاشهر ان کانت رأت الدم بعد تمام الاعتداد بها انتهی والعجب ان صاحب الدرر مع قوله فی باب دماء تختص بالنساء ان هذا القول هو المختار کیف حمل کلام صدر الشریعة ههنا علی السهو عزمی زاده

ای اشهر لم تکن خلفا الحیض عزمی

بل الملك بطلقتین

قوله الاستيناف مشكل فيه كلام وهو انه يمكن ان يراد بالاستيناف بالشهور ان يعتبر العدة من اوله بالشهور بعد الحيضة بان يجعل ثلث الحيض منتقضة فيرتبص شهرين وهما ثالث العدة الاشهرية ولا تصريح في الكتب بخلاف هذا الاحتمال ولاما نابا. فليتأمل يعقوب باشا اقول هذا خطأ فاحش اذ الاستيناف اعادة العدة من اولها بعد الاياس كما هو جوابه بالاشهر كما قال صدر الشريعة لكنا دفعنا الاشكال في الحواشي بما حاصله ان الحيض والاياس متنافيان بالنص فجاك لاعتبار وقت الحيض بقطع النظر عن الدم فليتأمل قره جه احمد افندي على الوافي

كيف قال اقول الاستيناف مشكل لانه لو ظهر ان عدتها بالاشهر من وقت الطلاق فالحيضة التي رأت قبل الاياس مشتملة على الوقت فيجب ان يكون محسوبا من العدة من حيث انه وقت معتدة طلاق وطئت بشبهة وقدمر بيانها وهو مبتدأ خبره قوله قوله عليها عدة اخرى لتجدد السبب وتداخلتا اي العدتان فما تراه اي اذا تداخلتا يكون ما تراه من الحيض بعد الوطء بشبهة منهما اي العدتين واذا تم العدة الاولى ولم تكمل الثانية انقضى بعض الثانية فعليها اتمامها اذا وجبت على المرأة عدتان فاما ان يكونا من رجلين او رجل واحد فان كان الثاني كما اذا طلقها ثلثا وقال ظننت انها تحل لي او طلقها بالفاظ الكناية فوطئها في العدة فلا شك ان العدد تداخلتا وان كان الاول وكانتا من جنسين كالمتوفى عنها زوجها اذا وطئت بشبهة كما سيأتي او من جنس واحد كالمطلقة طلقت بائنا او رجعيا اذا تزوجت في عدتها فوطئها الثاني وفرق بينهما تداخلتا عندنا ويكون ما تراه المرأة من الحيض محتسبا منهما جميعا واذا انقضت العدة الاولى ولم تكمل الثانية فعليها اتمام العدة الثانية وصورته ان الوطء الثاني ان كان بعد ما رأت حيضة يجب عليها بعد الوطء الثانية ثلوث حيض ايضا فالحيضة الاولى من العدة الاولى وحيضتان بعدها من العدتين فيتم العدة الاولى فيجب حيضة رابعة ليتم العدة الثانية وان كان قبل ما رأت حيضة فلا شيء عليها الا ثلث حيض وهي تنوب عن ست حيض ومعتدة وفاة وطئت بها اي بشبهة تعتد بالشهور وتحتسب بما تراه من الحيض فيها اي في الشهور قال في المبسوط لو تزوجت في عدة الوفاة فدخل بها الثاني ففرق بينهما فعليها بقية عدتها من الاول تمام اربعة اشهر وعشر وعليها ثلث حيض للآخر وتحتسب بما حاضت بعد التفريق من عدة الوفاة ايضا تحقيقا للتداخل بقدر الامكان وهذا الشق من العدة غير مذكور في الوقاية والكنز وعدة الطلاق والموت تنقضي وان جهلت المرأة بهما اي بالطلاق والموت حتى ان الزوج اذا كان غائبا عنها وبلغها خبر تطليقه

اياها

مر قوله كما اذا [illegible] اه

هنا ذكره الزيلعي وآكد

احترازا عن الرجعي اذ بالوطء في الرجعي يحصل المراجعة

كما

ولا نفقة فيها لانها عدة الوطء لا عدة النكاح انتهى

قال في الدراية فيه نظر لان هذا من فراسه العقل والنسب لا يثبت فيها بالوطء ولو ادعى ظن الحل واذا لم يثبت النسب لم يجب العدة كذا في النهر شرنبلالي

قوله عندنا وقال الشافعي لا تداخل ومحل الخلاف في العدتين من رجلين اذ لو كانتا من واحد تنقضيان بعدة واحدة في احد قوليه وفي قوله الآخر لا يجب العدة بالسبب الثاني اصلا فلا يتصور الخلاف كذا في الاصلاح انتهى

عبارة الكنز وتجب عدة اخرى بوطء المعتدة بشبهة وتداخلتا [illegible] العدة [illegible] صورة [illegible] الطلاق [illegible] بالدم [illegible] محسوبة [illegible] وقال صاحب [illegible] العبارة [illegible]

اياها بعد ما رأت ثلث حيض او موته بعد مضي اربعة اشهر وعشر كانت عدتها منقضية وابتداؤها اي ابتداء عدتها عقيبهما اي عقيب الطلاق والموت لا عقيب علمها بهما لان الله تعالى اوجبها على المطلقة والمتوفى عنها زوجها وهما يتصفان بهما عقيبهما وابتداؤها في نكاح فاسد عقيب تفريقهما اي تفريق القاضي او عزمه على ترك الوطء بان يقول تركتك او خليت سبيلك ونحو ذلك لا بمجرد العزم ذكره الزيلعي قالت مضت عدتي وكذبها الزوج حلفت فان القول لها مع اليمين لانها امينة فيما تخبر وقد مر في آخر باب الرجعة معتدة من بائن اي ابان امرأته بما دون الثلث ثم تزوجها في العدة وطلق قبل الوطء وجب عليه مهر تام وعليها عدة مبتدأة لانها مقبوضة في يده بالوطأة الاولى وبقي اثره وهو العدة فاذا جدد النكاح وهي مقبوضة ناب ذلك القبض عن القبض الواجب في هذا النكاح كالغاصب يشتري مغصوبا في يده فيصير قابضا بمجرد العقد فيكون طلاقا بعد الدخول لا عدة على مسبية افترقت بتباين الدارين لان العدة حيث وجبت انما وجبت حقا للعبد والحربي ملحق بالجماد والبهائم حتى صار محلا للتمليك فلا حرمة لفراشه الا الحامل لان في بطنها ولدا ثابت النسب ولا على ذمية طلقها ذمي اذا اعتقدوا عدمها لان وجوب العدة لا يجوز ان يكون لحق الشرع لانها غير مخاطبة بحقوق الشرع ولا لحق الزوج لانه خلاف معتقده وقد امرنا ان نتركهم وما يدينون ولا على حربية خرجت الينا مسلمة او ذمية او مستأمنة ثم اسلمت او صارت ذمية لقوله تعالى ولا جناح عليكم ان تنكحوهن مطلقا بلا قيد ولما عرفت ان الحربي ملحق بالجماد والبهائم فلا حرمة لفراشه الا الحامل لما عرفت ان في بطنها ولدا ثابت النسب

فصل

في الاحداد وهو ترك الزينة والطيب والحد المنع تحد معتدة البائن والموت اظهارا للتأسف على فوت نعمة النكاح الذي هو سبب لصونها وكفاية مؤنتها ولهذا لا تحد المطلقة الرجعية لان نعمة النكاح لم تفتها

هو كذلك لكنه مشى هنا على قول الامام بعدم التحليف واحال على كتاب الدعوى شرنبلالي

وطلق قبل الوطء ولو طلقها بعد الوطء لزمه مهر آخر وعدة مستقبلة اتفاقا بحر

[illegible]

يقال احدت المرأة زوجها

يقال احدت المرأة اذا تركت الزينة [illegible] مأخوذ منه

قوله وما يدينون الواو بمعنى مع ويحتمل العطف

المؤنة الثقل او ما يعاش به [illegible]

يستحب للمطلقة الرجعي التزين لترغب الزوج انتهى

[illegible]

لبقاء النكاح ولهذا يحل وطئها ويجري عليها احكام
الزوجات حال كونها كبيرة مسلمة فان الصغيرة والكافرة
غير مخاطبتين بالفروع ولو كانت الكبيرة المسلمة امة
لانها مخاطبة بحقوق الله تعالى فيما ليس فيه ابطال حق المولى
بخلاف المنع من الخروج فان فيه ابطال حق المولى وحق العبد
مقدم لحاجته بترك الزينة متعلق بقوله تحد وترك
لبس المزعفر اي المصبوغ بالزعفران والمعصفر اي المصبوغ
بالعصفر اذ يفوح فيهما رايحة الطيب والحناء والطيب
والدهن والكحل الا بعذر فان الضرورات تبيح المحظورات
لا اي لا تحد معتدة عتق وهي ام ولد اعتقها مولاها ومعتدة نكاح
فاسد لان الحداد لاظهار التاسف على فوات نعمة النكاح
ولم يفتهما ذلك لا تخطب معتدة الا تعريضا لقوله تعالى
ولا جناح عليكم فيما عرضتم به من خطبة النساء الى ان قال
ولكن لا تواعدوهن سرا الا ان تقولوا قولا معروفا قالوا التعريض
ان يقول اني اريد ان اتزوج انك لجميلة وانك لصالحة
ونحو ذلك مما يدل على ارادة التزوج بها والقول المعروف
اني فيك لراغب اني اريد ان نجتمع ونحو ذلك ولا تخرج
معتدة الطلاق رجعيا كان او بائنا من بيتها ليلا ولا نهارا
وتخرج معتدة الموت نهارا وبعض الليل وتبيت فيه
اي في بيتها فان نفقة معتدة الموت عليها فتحتاج
الى الخروج نهارا للكسب وقد يمتد الى ان يهجم الليل والمطلقة
ليست كذلك لدرور النفقة عليها من مال زوجها وتعتدان
اي معتدة الطلاق ومعتدة الموت في بيت وجبت اي العدة
فيه اي في بيت يضاف اليها بالسكنى الا ان لظهر عذر
بان كان نصيبها من دار الميت لا يكفيها واخرجها الورثة
من نصيبهم او خافت تلف مالها او الانهدام او لم تجد
كراء البيت لا بد من سترة بينهما في الطلاق البائن
حتى لا يقع الخلوة بالاجنبية وبعدها لا بأس في ان يكونا
في منزل واحد لانه معترف بالحرمة فالظاهر انه
اذالم يربها لا يباشر الحرام وان ضاق المنزل عليهما او كان الزوج
فاسقا فالاولى خروجه وان جاز خروجها وندب

في حال وقوع الفرقة والموت لقوله تعالى لا تخرجوهن من بيوتهن
اي بيوت السكنى

ان يجعل

ان يجعل بينهما امرأة ثقة قادرة على الحيلولة احتياطا بانت
او مات عنها زوجها في سفر وبينها وبين مصرها دون
ثلثة ايام رجعت الى مصرها لانه ليس بابتداء الخروج بل هو بناء
ولو بينهما ثلثة خيرت بين المضي والرجوع سواء كان معها ولي
اولا وندب الرجوع ليكون الاعتداد في منزل الزوج هذا
اذا كان الى المقصد ايضا ثلثة ايام وان كان اقل مضت الى
مقصدها ولم يذكرها ولم يذكر هذا الشق اعتمادا على انفهامه
مما قبله وهو ان الحكم في صورة التساوي الخيار وفي صورة
اقليته احدهما التعين ولو في مصر عطف على قوله في سفر
اي لو بانت او مات عنها في مصر من الامصار لا تخرج
بل تعتد فيه فتخرج بمحرم ان كان لها محرم من لم تحض قط
تعتد بالاشهر كذا من رأت يوما دما فانقطع حتى مضت
سنة لانها في حكم الاولى واعتبار الشهور في العدة بالايام
لا بالاهلة كذا في الصغرى طلقها فصالحته من نفقة
العدة لو بالشهور جاز الصلح لتعين الشهور ولو بالحيض
لا لكونها مجهولة اخبرت المرأة بمضي عدتها اي عدة الزوج الاول
بصدقها والمدة تحتمل ما اخبرت به نكحها اي جاز ان ينكحها
الزوج الاول مضيها اي العدة لو كانت تحيض فاقل ما اي مدة
تصدق المرأة فيه شهران عند الح وعندهما تسعة
وثلثون يوما لاحتمال ان يقع الطلاق قبل اول حيضة فتكون
مدتها ثلثة وتطهر بعدها خمسة عشر يوما ثم تحيض ثلثة
وتطهر خمسة عشر ثم تحيض ثلثة فتكمل العدة وزاد شيخ الاسلام
ثلث ساعات للاغتسال بناء على كون زمان الاغتسال
من الحيض وله ان رؤيتها هكذا نادرة فلا يبنى عليها
الحكم الشرعي بل الاعم الاغلب فيعتبر اكثر مدة الحيض واقل
مدة الطهر ليعتدلا فيكون ثلث حيض شهرا والطهر بينها شهرا

باب النسب

اكثر مدة الحمل سنتان لقول عايشة رضي
الولد لا يبقى في البطن اكثر من سنتين ولو بظل مغزل واقلها
ستة اشهر لقوله تعالى وحمله وفصاله ثلثون شهرا ثم قال
الله تعالى وفصاله في عامين فبقي للحمل ستة اشهر فثبت نسب
ولد معتدة الرجعي وان ولدت لاكثر من سنتين

وانما اذا

ما لم تقرّ بمضي العدّة لاحتمال العلوق حال العدّة لجواز
كونها ممتدّة الطهر وبانت في الاقل يعني اذا جاءت به
لاقل من سنتين بانت من زوجها لانقضاء العدّة ويثبت
نسبه لوجود العلوق في النكاح او في العدّة ولا يصير مراجعًا
لانه يحتمل العلوق قبل الطلاق ويحتمل بعده فلا يصير
مراجعًا بالشك وكان مراجعًا في الاكثر يعني اذا جاءت به
لاكثر من سنتين كان مراجعًا لان العلوق بعد الطلاق والظاهر
انه منه لانتفاء الزنا منها فيكون مراجعًا كذا مبتوتة ولدت
لاقل منهما يعني ثبت نسب ولد مبتوتة اذا جاءت به لاقل
من سنتين بلا دعوة لاحتمال كون الولد قائمًا وقت الطلاق
فلا يتيقّن بزوال الفراش ويثبت النسب احتياطًا ولو لتمامهما
لا اي اذا جاءت به لتمام سنتين من وقت الفرقة لم يثبت
نسبه لان الحمل حادث بعد الطلاق فلا يكون منه لحرمة الوطئ
الا بدعوة لانه التزمه وايضًا يحتمل ان يطئها في العدّة وكذا
مراهقة اي صبية سنها تسع فصاعدًا لم يظهر فيها امارات البلوغ
يثبت نسب ولدها اذا ولدت لاقل من تسعة اشهر منذ طلقها
بائنًا كان او رجعيًا لان العلوق حينئذ يكون في العدّة
وتسعة لا اي لو ولدت لتسعة اشهر لا يثبت نسب ولدها
لان العلوق حينئذ يكون خارج العدّة وذلك لانها صغيرة
بيقين واليقين لا يزول بالاحتمال والصغر مناف للحمل
فاذا بقي فيها صفة الصغر حكم بمضي عدّتها بثلثة اشهر وحمل
الحمل على انها حادث فلا يثبت النسب الا ترى انها لو اقرّت
بمضي العدّة ثم ولدت لستة اشهر لم يثبت النسب لوجود دليل
الانقضاء وهو اقرارها فكذا هنا بل اولى لان اقرارها يحتمل
الكذب وحكم الشرع بالانقضاء لا تردّد فيه وكذا معتدّة
اي معتدّة طلاق اقرّت بالمضي اي مضي عدّتها وولدت
لاقل من نصف سنة من وقت الاقرار هذا هو المسطور
في الهداية والكنز وغيرهما وهو الصواب الموافق للتعليل
وقد وقع في عبارة صدر الشريعة الطلاق مكان الاقرار
وكانه سهو من الناسخ الاول يثبت نسب ولدها لما مرّ ان
العلوق يكون في العدّة لظهور كذبها بيقين حيث

اي يصير مراجعا بالوطئ كما صرّح به في الهداية عزمي

المبتوتة من البت وهو القطع والمراد ههنا امراة مطلقة طلاقا بائنا او ثلاثا لتحقق معنى الانقطاع من زوجها [illegible]

قوله وايضا الخ عبارة الهداية لانه التزمه وله وجه بان وطئها في العدّة بشبهة لا يذهب عليك ان قوله وله وجه توجيه للالتزام المذكور وليس بعلة اخرى كما ظنه صاحب الدرر وقد استوضحه من قال لان لثبوت نسبه وجها وهو الوطئ في العدّة بشبهة وقد التزمه بدعواه عزمي

[illegible]

فيه ايماء الى انها مدخول بها وهو مقيد به اذ لو كانت غير مدخول بها فان ولدت لدون ستة اشهر يثبت والا فلا كذا في الفتح شرنبلالي

اي ولم تدّع ولم تقرّ بمضي [illegible] فان اقرّت [illegible] حكم للقرء [illegible] فان بائنا يثبت الى سنتين وان رجعيا [illegible] بسبع وعشرين شهرا [illegible]

قوله ثم ولدت لستة اشهر يعني فيما اذا اقرّت بانقضاء العدّة بعد ثلثة اشهر ثم جاءت به بولد لاقل من ستة اشهر من وقت الاقرار ولاقل من تسعة اشهر من وقت الطلاق فانه يثبت نسبه لظهور كذبه بيقين كذا قال الزيلعي عزمي

تقييد المعتدّة بمعتدّة الطلاق غير صواب وبه صرّح صاحب الهداية وغيره بانها تتناول كل معتدّة سواء كانت معتدّة عن وفات او طلاق بائن او رجعي عزمي

الاولى الاطلاق

[illegible]

قوله سهو الخ اذ اذا ولدت لنصف سنة من وقت الطلاق يعلم بطلان الاقرار بمضي العدّة كما يعلم في صورة الاقل يعقوب پاشا

[illegible]

اقرّت بالانقضاء ورحمها مشغول بالماء ولنصفها لا لما مرّ
ان العلوق يكون خارجها او ظهر عطف على اقرّت اي كذا
معتدّة طلاق ظهر حبلها او اقرّ الزوج به اي يثبت نسب
ولد معتدّة ادّعت ولادته وانكرها الزوج وقد كان
قبل الولادة حبل ظاهر او اقرّ الزوج بالحبل والا اي وان
لم يظهر حبلها او اقرار الزوج به فبحجّة اي النسب اذا ثبت
ولادتها بحجّة تامّة اي شهادة رجلين او رجل وامرأتين بان
دخلت المرأة بيتًا ولم يكن معها احد ولا في البيت والرجلان
على الباب حتى ولدت فعلما الولادة برؤية الولد او سماع
صوته قيّد الحجّة بالتامّة اذ لا يثبت النسب بشهادة امرأة واحدة
على الولادة خلافًا لهما فالحاصل ان معتدّة اذا ولدت ولدًا
لم يثبت نسبه عند ابي ح الا ان يشهد بولادتها رجلان او رجل
وامرأتان الا ان يكون هناك حبل ظاهر او اعتراف من قبل الزوج
فيثبت النسب بلا شهادة وعندهما يثبت في الجميع بشهادة امرأة
واحدة مسلمة حرّة عدلة كذا في الهداية وكذا معتدّة وفات
ولدت لاقل منهما هذه مسئلة ذكرت في الهداية بقوله ويثبت
نسب ولد المتوفى عنها زوجها الى اخره اي يثبت نسب ولد
معتدّة وفات يكون بين الموت وولادة اقل من سنتين
وقال زفر اذا جاءت به بعد انقضاء عدّة الوفاة لستة اشهر
لا يثبت النسب لان الشرع حكم بانقضاء عدّتها بالشهور
لتعين الجهة فصار كما اذا اقرّت بالانقضاء كما بيّن في الصغيرة
ولنا ان لانقضاء عدّتها جهة اخرى وهو وضع الحمل
بخلاف الصغيرة لان الاصل فيها عدم الحمل لانها قبل البلوغ
ليست بمحل وفي البلوغ شك والصغر ثابت بيقين فلا يزول
بالشك او ولدت عطف على قوله ولدت لاقل منهما هذه
مسئلة ذكرت في الهداية ثانيًا بقوله وان كانت معتدّة عن وفاة
وصدّقها اي يثبت نسب ولد معتدّة وفاة ولدت في العدّة
واقرّ الورثة بالولادة ولم يشهد على الولادة احد فهو ابنه اتفاقًا
وهذا في حق الارث ظاهر لانه خالص حقهم فيقبل فيه
تصديقهم اما في حق النسب فهل يثبت في حق غيرهم ممن لم يصدّق
قالوا اذا كانوا من اهل الشهادة بان صدّقها رجلان او رجل

بان يأتي به لاقل من ستة اشهر وقيل ان يكون امارات حملها
بالغة بحيث يعلم كونها حاملا
لكل من شاهدها شرنبلالي

طلوقه شامل للمطلقة رجعيا فينبغي ان يثبت نسب ولدها بشهادة القابلة كما في المنكوحة شرنبلالي

الرابع

اي الورثة [illegible]

الظاهر انه ولده سعدي

بالنسبة الى غيرهم الخ

[illegible]

وهم عدول الخ

وامرأتان من الورثة يثبت لقيام الحجة ولذا قيل يشترط لفظ الشهادة
وقيل لا يشترط لان الثبوت في حق غيرهم تبع للثبوت في حقهم
باقرارهم وما ثبت تبعاً لا يراعى فيه شرائط الاصل كالعبد مع المولى
والجندي مع السلطان في حق الاقامة وهذا هو الصحيح كذا
في الكافي وكذا منكوحة ولدته لستة اشهر يعني اذا تزوج
الرجل امرأة فجاءت بولد لستة اشهر فصاعداً يثبت نسبه
منه سواء اقر به الزوج او سكت لان الفراش قايم والمدة
تامة وان انكر الزوج ولادتها يثبت بشهادة امرأة واحدة
فان نفاه تلاعنا لان النسب يثبت بالفراش القائم واللعان
انما يجب بالقذف وهو موجود هنا لان قوله ليس مني قذف
لها بالزنا والقذف لا يستلزم وجود الولد فلم يعتبر الولد
الثابت بشهادة القابلة ليلزم كون اللعان بل اضيف اللعان
الى القذف مجرداً عنه اقول يرد على ظاهره انا نسلم
ان القذف المطلق لا يقتضي وجود الولد لكن لا نسلم ان القذف
بالولد لا يقتضي وجوده والكلام فيه ودفعه ان مراد القوم
بالوجود الوجود الخارجي والقذف بالولد انما يقتضي الوجود
في العبارة دون الخارج مثلا اذا سمع الزوج ان امرأته
ولدت ولداً فقال ذلك الولد ليس مني كان قذفاً لها بالزنا
اذ كانه قال زنيت فحصل الولد منه وان لم يكن الولد موجوداً
في الخارج وان ولدته لاقل منها اي من ستة اشهر لا يثبت
نسبه لسبق العلوق على النكاح فان ولدت ثم اختلفا
وادعت نكاحها مذ ستة اشهر وادعى الزوج الاقل صدقت
بلا يمين عنده خلافاً لهما كما سيأتي قال ان نكحها فهي طالق
ثم نكحها فولدت لنصف سنة مذ نكحها الزمه اي الزوج نسبه
اي نسب الولد ومهرها لوجود العلوق في العدة علق طلاقها
بولادتها اي قال لامرأته اذا ولدت ولداً فانت طالق فشهدت
امرأة واحدة بها اي بالولادة لم يقع اي الطلاق عند ابي ح
وعندهما يقع لان الولادة تثبت بشهادة امرأة ثم يثبت الطلاق
بالتبعية وله ان الولادة تثبت ضرورة فيتقدر بقدرها
فلا يتعدى الى الطلاق وهو ليس بتابع لها لان كلا منهما يوجد
بدون الاخر اعترض عليه بعض شراح الهداية بان كلامنا

قوله تلاعنا هذه عبارة الهداية والوقاية وعامة الكتب تلاعن بتذكير الضمير وافراده راجعاً الى الزوج وهو الصواب اذ قد تقرر في باب اللعان ان لعن الزوج يترتب على مطالبة المرأة بموجب القذف ثم ان يحبس حتى تلاعن او يكذب نفسه فيحد فان لاعن لاعنت والا حبست حتى تلاعن فقول صاحب الدرر تلاعنا لا يظهر وجه صحته عزمي

قوله بشهادة القابلة ضمن كلامه الاشارة الى ان المراد بالمرأة الواحدة هنا القابلة لا غيرها

قوله ليلزم اي حتى يلزم

كذا الرجل واحد كما في الجوهرة

بان طلقها واحدة فاذا ولدت لا يقع عليها غيره لمصادفتها انقضاء العدة

في الطلاق المعلق بالولادة والمعلق بالشيء لازم من لوازمه
والولادة تثبت بشهادتها والشيء اذا ثبت يثبت بجميع لوازمه
ليس على اطلاقه بل هو في موضع لا يتصور الانفكاك بين اللازم والملزوم
كما في اللزوم العقلي وقد اشار اليه صاحب الهداية بقوله
والطلاق ينفك عنها وقد تقرر في كتب الاصول في بحث الاقتضاء
ان قوله اعتق عبدك عني بالف يقتضي البيع ضرورة صحة
العتق فصار كانه قال بع عبدك عني بالف وكن وكيلي بالاعتاق
فيثبت البيع بقدر الضرورة حتى لا يثبت من الاركان والشرائط
الا ما لا يحتمل السقوط اصلاً وان كان الزوج اقر بالحبل ثم علق
طلاقها بالولادة فقالت المرأة ولدت وكذبها الزوج يقع
الطلاق بلا شهادة عند ابي ح وعندهما يشترط شهادة القابلة
لانها تدعي حنثه فلا بد من الحجة وله ان اقراره بالحبل اقرار
بما يفضي اليه وهو الولادة نكح امة فطلقها فشراها فان ولدت
لاقل من ستة اشهر مذ شراها لزمه الولد والا فلا يلزمه لان
الولد في الوجه الاول ولد المعتدة اذ العلوق سابق على الشراء
وفي الثاني ولد المملوكة اذ الحادث يضاف الى اقرب وقته
فلا بد من الدعوة قال لامته ان كان في بطنك ولد فهو مني
فشهدت امرأة على الولادة لاقل من ستة اشهر مذ اقر فهي
ام ولده لان سبب ثبوت النسب وهو الدعوة قد وجد من المولى بقوله
فهو مني وانما الحاجة الى تعيين الولد ويثبت بشهادة القابلة
اتفاقاً وانما قال لاقل من ستة اشهر مذ اقر لانها لو ولدت
لستة اشهر فصاعداً لا يثبت النسب لاحتمال انها حبلت بعد
مقالة المولى فلم يكن المولى مدعياً هذا الولد بخلاف الاول للتيقن
بقيام الولد في البطن وقت القول فصحت الدعوة او لطفل
عطف على قوله لامته اي قال لطفل هو ابني ومات المقر فقالت
امه اي ام الولد هو ابنه وانا زوجته يرثانه اي يرث الطفل
وامه من المقر لان المسئلة فيما اذا كانت معروفة بالحرية
وبكونها ام الطفل ولا سبيل الى بنوة الطفل له الا بنكاح امه
نكاحاً صحيحاً لانه الموضوع للحل وان قال وارثه انت ام ولده
وجهلت حريتها لا ترث لان ظهور الحرية باعتبار الدار حجة
في دفع الرق لا لاستحقاق الارث زوج امته من عبده فجاءت

الطلاق ليس بقيد احترازي

وكانت فيه مملوكة ع

قوله ولد المعتدة بالنسبة الى غيره وان لم يكن معتدة بالنسبة اليه لحلها له بملك اليمين شيخ زاده

والجهل بالحرية كاف في منع ارثها سواء قال الوارث ذلك ام لا

بولد فادعاه المولى لم يثبت نسبه لان ثبوت نسبه يقتضي فسخ النكاح وقد ثبت ان النكاح بعد ما صح لا يقبل الفسخ بخلاف البيع فان المولى اذا باع امته وولدت عند المشتري ثم ادعاه البائع يثبت نسبه وينفسخ البيع وعتق اي الولد لانه ملك المولى وقد اقر ببنوته فلزم حريته وان لم يثبت الملزوم كما اذا اقر ببنوة عبد له معروف النسب وتصير اي الامة ام ولده لاقراره بذلك وولدت امته الموطوءة له ولدا لم يثبت نسبه حتى يدعيه فان الفراش على ثلث مراتب قوي وهو فراش المنكوحة وحكمه ان يثبت به النسب بلا دعوة ولا ينتفي بمجرد النفي بل ينتفي باللعان في النكاح الصحيح اذ لا لعان في الفاسد كما مر وضعيف وهو فراش الامة وحكمه ان لا يثبت به النسب الا بدعوة لضعفه ومتوسط وهو فراش ام الولد وحكمه ان يثبت به النسب بلا دعوة وينتفي بمجرد النفي لكن ثبوته بلا دعوة انما يكون اذا حل للمولى وطئها واما اذا لم يحل فلا يثبت بلا دعوة كام ولد كاتبها مولاها وامة مشتركة بين اثنين استولداها ثم جاءت بولد لا يثبت نسبه بدونها كذا في خزانة المفتين

باب الحضانة

هي من حضن الطاير بيضه يحضنه اذا ضمه الى نفسه تحت جناحه وكذلك المرأة اذا حضنت ولدها فهي للام ولو بعد الطلوق ما لم تتزوج يعني بزوج اخر غير محرم للطفل كما سياتي وانما كانت لها لاجماع الامة عليه ولانها اشفق من غيرها الا ان تكون مرتدة فانها تحبس وتضرب فلا تتفرغ للحضانة او فاجرة كذا في الكافي بلا جبرها على اخذ الولد اذا ابت او لم تطلب لاحتمال ان تعجز عن الحضانة الا اذا تعينت بان لا ياخذ الولد ثدي غيرها او لا يكون له ذو رحم محرم سوى الام فتجبر على الحضانة اذ الاجنبية لا شفقة لها عليه ثم امها اي ام الام وان علت لان هذه الولاية تستفاد من قبل الامهات ثم ام ابيه اي ام اب الولد كذلك اي وان علت لانها من الامهات ولهذا تحرز ميراث الامهات السدس ولانها اوفر شفقة لاجل الولاد ثم اخته لاب وام لانها اشفق ثم اخته لام لانها قريبة لما قبلها في هذا الامر ثم اخته لاب لان بنات الابوين اولى من بنات الاجداد ثم خالته لان قرابة الام ارجح في هذا الامر كذلك اي كانت

لاب وام اولى ثم لام ثم لاب والخالة اولى من بنات الاخ لانها تدلي بالام وتلك بالاخ ثم عمته كذلك في الترتيب ولا حق لبنات العمة والخالة في الحضانة لانها غير محرم بشرط حريتهن لعجز الرقيق عن الحضانة لاستغاله بخدمة المولى ولان حق الحضانة نوع ولاية ولا ولاية للرقيق على نفسه فضلا عن الولاية على غيره فلا حق لامة وام ولد قبل عتقهما بل الحق للمولى ان كان الصغير رقيقا ولا يفرق بينه وبين امه ان كانا في ملكه كما سياتي في البيوع وان كان حرا فالحضانة لاقربائه الاحرار واذا اعتقا كان لهما حق الحضانة في اولادهما الاحرار لانهما واولادهما احرار حال ثبوت الحق الذمية كالمسلمة يعني انها احق بولدها المسلم حتى يعقل اي الولد دينا لان الحضانة تبتنى على الشفقة وهي اشفق عليه فيكون الدفع اليها انظر له ما لم يعقل دينا فاذا عقل ينزع منها لاحتمال الضرر او يخاف ان يالف الكفر فان تالف الكفر قد يكون قبل تعقل الدين فاذا خيف هذا ينزع ايضا منها سقط حقها اي حق الحضانة اما كانت او غيرها كالجدة بنكاح غير محرمه اي محرم الولد لانتقاص الشفقة حتى اذا نكحت محرمه لا يسقط كام نكحت عمه وجدة جده ويعود اي حقها بالفرقة لان المانع اذا زال عاد الممنوع طلبت الام اجرا فلو طلبت في النكاح او في عدة الرجعي لم تستحق الاجر لان الارضاع مستحق عليها ديانة وان لم يكن مستحقا دينا قال الله تعالى والوالدات يرضعن اولادهن لكنها عذرت لاحتمال عجزها فاذا اقدمت عليه بالاجر ظهر قدرتها فكان الفعل واجبا عليها فلا يجوز اخذ الاجر عليه ولو طلبت بعد عدة او فيها لكن لابنه من غيرها تستحق اما الاول فلان النكاح قد زال بالكلية فصارت كالاجنبية واما الثاني فلانه غير مستحق عليها اعلم ان الام اولى بارضاع الولد بعد انقضاء عدتها ما لم تطلب اكثر من اجرة الاجنبية لانها اشفق وانظر للصبي وفي الاخذ منها اضرار به فان التمست اكثر من ذلك لم يجبر الاب عليها دفعا للضرر عنه قال الله تعالى لا تضار والدة بولدها ولا مولود له بولده اي لا تضار هي باخذ الولد منها ولا يضار هو بالزامه باكثر من اجرة الاجنبية

وان رضيت الاجنبية ان ترضعه بغير اجر اوبدون اجر المثل
والام باجر المثل فالاجنبية هنا اولى لما قلنا ذكره الزيلعي
وفي المبتوتة روايتان في رواية جاز استيجارها لان النكاح
قد زال فالتحقت بالاجانب وفي اخرى لا لان العدة من احكام
النكاح ولهذا يجب فيها النفقة والسكنى ولا يجوز دفع
الزكوة اليها والشهادة لها قال الاب اجد مرضعة بلا اجر
حين قالت الام بعد العدة لا ارضعه الا باجر او بالاقل حين
قالت لا ارضعه الا بكذا ليس لها منعه ولكن ترضع الظئر
في بيتها ما لم تتزوج رعاية للطرفين لا تدفع صبية الى العصبة
غير محرم كمولى العتاقة وابن العم لاحتمال الفساد مع وجود
محرم غير عصبة كالخال لعدم احتماله ولا تدفع ايضا الى فاسق
ماجن وهو ما لا يبالي بما يصنع فانه لا يتحاشى عن الفساد لا يخير
طفل بين ابيه وامه وان كان مميزا وقال الشافعي يخير اذا بلغ
سن التمييز وسلم الى من يختاره الام والجدة احق به اى بالصبي من ابيه
حتى يستغني بان ياكل ويشرب ويلبس ويستنجي وحده لانه اذا استغنى يحتاج الى التاديب والتخلق باداب
الرجال واخلاقهم والاب اقدر على ذلك وقدر الاستغناء
بسبع سنين قدره الخصاف وبه يفتى كذا في الكافي والام والجدة
احق بها اي بالصبية من الاب حتى تحيض لانها بعد الاستغناء
تحتاج الى معرفة اداب النساء والمرأة على ذلك اقدر وبعد البلوغ
تحتاج الى التحصين والحفظ والاب فيه اقدر وروي عن محمد
حتى تشتهي يعني انها تدفع الى الاب اذا بلغت حد الشهوة لتحقق
الحاجة الى الصيانة وهو الاحوط لفساد الزمان وغيرهما اى حاضنة
غير الام والجدة احق بها اي بالبنت منهما حتى تشتهي لان الترك
عندهن تخدمها نوع استخدام وغيرهما لا يقدر على استخدامها
ولان المقصود هو التعليم وهو يحصل بالاستخدام وغيرهما
لا يملكه ولهذا لا يوجرها للخدمة فلا يحصل المقصود بخلاف
الام والجدة لقدرتهما عليه شرعا لا تسافر مطلقة بولدها
اى بدون اذن ابيه لما فيه من الاضرار بالولد الا الى وطنها
الذي نكحها فيه حتى لو وقع التزوج في بلد وليس بوطن لها
ليس لها ان تنقله اليه ولا الى وطنها لعدم الامرين في كل
منهما وهو رواية كتاب الطلاق في الاصل وهو الاصح هذا

على الخلاف ملتقى

اى تعلم اداب النساء عنهما

يعني قوله [illegible] للغير [illegible]

ولعل ذلك اذا بلغت حدا تشتهى

ام الام او ام الاب

اى بلغ كرعن البلوغ بالحيض اذا الغالب بلوغها بالحيض لا يقتضيه البلوغ بالحيض قال الحيض احد اسباب البلوغ

على رواية القدوري وحتى تشتهي على رواية الجامع الصغير كذا في العناية

قوله روايتان قال في التاتارخانية [illegible] في رواية محمد لا يجوز وفي رواية الحسن يجوز وعليه الفتوى

قوله ولكن ترضع الظئر هذا تقييد لما اطلقه فيما قدمه عن الزيلعي [illegible] وكان ينبغي [illegible]

قوله صبية وهذا اشارة الى انه يدفع الغلام الى ابن العم [illegible] ان عدم الدفع اذا كانت الصغيرة تشتهى وكان غير مامون واما اذا كانت لا تشتهى ككونها بنت ستة مثلا او تشتهي وكان مامونا فلا منع كذا في البحر

قوله وهو الاحوط قال في المواهب وبه يفتى

قوله اى بالبنت منهما كذا في النسخ [illegible] فليعني المرأة التي هي غير الام والجدة من محارم الصبية احق من الاب والجد وكان المناسب الافراد بان يكون راجعا الى الاب كما في قوله والام والجدة احق بها اى الاب بالصبية لكن لما كان احد الاحوال ادرج فيه الجد مع الاب لتعم الكلام مع ظهور المراد انتهى ولعل كمال العبارة المذكورة [illegible] ما قررنا وليس باول قارورة كسرت عزمي

اذا كان

١٧٠

اذا كان بين الموضعين تفاوت وان تقاربا بحيث يتمكن من مطالعة
ولده في يوم ويرجع الى اهله قبل الليل جاز لها النقل اليه
مطلقا في دار الاسلام ولا يشترط وقوع التزوج ولا
الوطن الا الى قرية من مصر لان الانتقال الى قرية بمنزلة الانتقال من محلة الى محلة
في بلدة واحدة لكن الانتقال من مصر الى قرية يضر بالولد لانه يتخلق
باخلاق اهل القرى فلا تملك ذلك الا ان يكون وطنها ووقع
العقد فيها في الاصح لما بينا وخص هذا السفر بالام وليس
لغيرها ان ينقله بلا اذن الاب حتى الجدة للصغير عمة
موسرة واب معسر ارادت العمة امساك الولد مجانا ولا تمنعه
اي العمة الولد عن الام وهي اي الام تابى اي تمتنع من الحضانة
وتطالبه بالاجر ونفقة الولد فالصحيح ان يقال لها اما ان تمسكي
الولد مجانا او تدفعي الى العمة كذا في الخلاصة

باب النفقة

هي اسم بمعنى الانفاق قال هشام سالت محمدا عن النفقة فقال
هي الطعام والكسوة والسكنى كذا في الخلاصة هي تجب باسباب
منها الزوجية ومنها النسب ومنها الملك قدم الزوجية
لانها اصل النسب والنسب اقوى من الملك فتجب على الزوج
ولو صغيرا لا يقدر على الوطء او فقيرا ليس عنده قدر النفقة
لزوجته سواء كانت مسلمة او كافرة كبيرة او صغيرة توطأ
اي من شانها ان توطأ حتى لو لم يكن كذلك كان المانع من جهتها
فلم يوجد تسليم البضع فلا تجب النفقة بخلاف ما اذا كان الزوج
صغيرا لا يقدر على الوطء فان المانع من جهته ولو كانا
صغيرين لا يستطيعان الجماع لا نفقة لها لان المنع معنى
جاء من قبلها فغاية ما في الباب ان يجعل المنع من قبله
كالمعدوم فالمنع من قبلها قائم ومع قيام المنع من قبلها
لا تستحق النفقة كذا في النهاية فقيرة او غنية فان غناءها
لا يبطل حقها في النفقة على زوجها موطوءة اولا كما اذا كان الزوج
صغيرا لا يقدر على الوطء وهي كبيرة بقدر حالهما متعلق
بقوله تجب وهو اختيار الخصاف وعليه الفتوى وبينه بقوله
في الموسرين نفقة اليسار وفي المعسرين نفقة العسار و
المختلفين بان يكون احدهما موسرا والاخر معسرا وهو يتناول
صورتين احديهما ان تكون معسرة والزوج موسرا

صحيح او فاسد بحر

لانه لا يقبل الازالة

الى قرية بمنزلة الانتقال

حقيقته جعل الشي نافقا اى هالكا

والمستحب ان يطعمها ما ياكله لانه مامور بحسن [illegible]

[illegible]

والثانية عكسها بين الحالين اى نفقة دون نفقة الموسرات وفوق
نفقة المعسرات وقال الكرخي يعتبر حال الزوج وهو قول الشافعي
قال صاحب البدايع هو الصحيح وقال صاحب المبسوط
المعتبر حاله في اليسار والاعسار في ظاهر الرواية ولو في
في بيت ابيها قال في الهداية اذا سلمت نفسها الى منزله فعليه
نفقتها وقال في النهاية هذا الشرط ليس بلازم في ظاهر الرواية
فانه ذكر في المبسوط وفي ظاهر الرواية بعد صحة العقد النفقة
واجبة لها وان لم تنتقل الى بيت الزوج ثم قال وقال بعض
المتأخرين من ائمة بلخ لا تستحق النفقة اذا لم تزف الى بيت
زوجها والفتوى على جواب الكتاب وهو وجوب النفقة وان
لم تزف او مرضت في بيت الزوج فان لها النفقة والقياس
عدمها اذا كان مرضا يمنع الجماع لفوات الاحتباس للاستمتاع
وجه الاستحسان ان الاحتباس قائم فانه يستأنس بها ويمسها
وتحفظ البيت والمانع لعارض فاشبه الحيض وعن
ابي يوسف انها اذا سلمت نفسها ثم مرضت تجب النفقة
لتحقق التسليم ولو مرضت ثم سلمت لا تجب لان التسليم
لا يصح واستحسنه في الهداية لا اي لا تجب النفقة
لناشزة وبينها بقوله خرجت من بيته اي بيت الزوج
بلا حق حتى تعود الى منزله لان فوت الاحتباس منها
واذا عادت جاء الاحتباس فتجب النفقة بخلاف ما اذا
امتنعت من التمكين في بيت الزوج لان الاحتباس قائم والزوج
قادر على الوطئ جبرا وقوله بلا حق احتراز عن خروجها
بحق كما اذا لم يعطها المهر المعجل فخرجت من بيته ومحبوسة
بدين لان الامتناع جاء من قبلها بالمماطلة وان لم يكن منها
بان كانت عاجزة فليس منه ومريضة لم تزف اي لم تنتقل
الى منزل زوجها لعدم الاحتباس لاجل الاستمتاع بها
ومغصوبة يعني اخذها رجل كرها فذهب بها فان النفقة
جزاء الاحتباس في بيته وقد فات وحاجة بدونه
اي بلا زوج ولو مع محرم لان فوت الاحتباس منها ولو سافر
به اي بالزوج فنفقة الحضر اي الواجب هي لان الاحتباس
قائم لقيامه عليها لا غير اي لا نفقة السفر ولا الكراء

والاعسار نسخ

وفي رواية عن ابي يوسف واختارها القدوري وليس الفتوى عليه شرنبلالي

قوله الناشزة وهي المانعة نفسها عنه بغير حق والخارجة بالخروج من بيته [illegible]

هذا مبني على اشتراط التسليم لوجوبها وهو خلاف ما عليه الفتوى من ما قدمه بقوله ولو في بيت ابيه شرنبلالي

قوله والاعسار اى سواء كانا موسرين او معسرين او مختلفين ثم ان مقابل الاعسار اليسار ولم يرد في كلامه ذلك ولكن

قوله او مرضت في بيت الزوج وما بعده وما فصله قاضيخان ردّه صاحب البحر شرنبلالي

قوله فانه يستأنس بها قال في الفتح وان كان مرضا [illegible] بها وجه من الوجوه يسقط النفقة وان لم يمكن الانتفاع بها لا يسقط وبهذا تقييد للاول انتهى شرنبلالي

قوله واستحسنه في الهداية هذه مبنية على ما اختاره من عدم وجوب النفقة قبل التسليم في منزله على ما قدمه وليس الفتوى عليه بل ظاهر الرواية وهي الاصح تعليقها بالعقد الصحيح ما لم يقع نشوز شرنبلالي

قوله فليس منه اى ولئن سلم انها غير مماطلة وليست بمقتصرة في اداء الدين ولكن فوت الاحتباس ليس من قبل الزوج حتى يجب عليه النفقة وانى

ولخادمها

ولخادمها الواحد عطف على قوله في اول الباب لزوجته
لو كان الزوج موسرا لان كفايتها واجبة عليه وهذا من تمامها
لا معسرا في الاصح لا يفرق بينهما اى الزوجين بعجزه اى الزوج
عنها اي النفقة ولا بعدم ايفائه اي الزوج حال كونه غائبا
حقها مفعول ايفائه ولو كان الزوج موسرا اعلم ان مجوز
الفسخ عند الشافعي امران احدهما اعسار الزوج وطريقه
ان يثبت اعساره عند الحاكم فيمهله ثلثة ايام ويمكنها منه
صبيحة الرابع كذا في غاية القصوى وثانيهما عدم ايفاء الزوج
الغائب حقها من النفقة ولو موسرا قال في شرح غاية القصوى
ولو غاب الزوج حال كونه قادرا على اداء النفقة ولكن لا يوفي
حقها فاظهر الوجهين انه لا فسخ فيها ولكن يبعث الحاكم
الى حاكم بلده ليطالبه ان كان موضعه معلوما والثاني ثبوت
الفسخ واليه مال جمع من اصحابنا وافتوا بذلك للمصلحة وقال
في شرح الحاوي وهو اختيار القاضي الطبري وابن الصباغ
وعن الدواني وابن اخيه صاحب العمدة ان المصلحة
والفتوى به وقد اشار الى الخلاف الاول بقوله بعجزه عنها
والى الثاني بقوله ولا بعدم ايفائه الخ اقول
قد علم مما نقل عن كتب الشافعية الموثوق بها ان الحكم بالعجز
عند الشافعي انما هو بالنظر الى الحاضر واما الحكم بالنظر
الى الغائب فبعدم الانفاق وكل من العجز وعدم الانفاق يكون معلوما بالضرورة فلا وجه
لما ذكر في الرد على الشافعي في شروح الهداية وغيرها ان العجز
عن النفقة انما يظهر عند حضور الزوج واما اذا كان غائبا
غيبة منقطعة فلا يعرف العجز لجواز ان يكون قادرا فيكون
هذا ترك الانفاق لا العجز عن الانفاق فان رفع هذا
القضاء الى قاض اخر فاجاز قضاءه فالصحيح انه لا ينفذ
لان هذا القضاء ليس في مجتهد فيه لما ذكر ان العجز لم يثبت
نعم يرد هذا على من لا يعرف مذهب الشافعي ويحكم
على الغائب بالعجز عن الانفاق لا على الشافعي ولا على من يعمل
بمذهب الشافعي فليتأمل وتؤمر اي المرأة بالاستدانة
اي يقول لها القاضي استديني على زوجك اي اشتري الطعام
نسيئة على ان تقضي الثمن من ماله فرض نفقة العسار

اي في غاية القصوى [illegible]

وعن الرباني نسخ

[illegible] وفيه ما فيه من انه [illegible] الفسخ عند عدم الاداء [illegible] شراح الهداية [illegible]

اي القضاء بالفسخ اذا كان غائبا

اي اذا لم يكن لها ابن او ابن موسرا او من يجب عليه نفقتها لولا الزوج

[illegible] ان نفقتها [illegible] على الزوج [illegible] ويؤمر الابن او الاخ [illegible] عليها ويرجع به على الزوج اذا ايسر [illegible] ويحبس الابن او الاخ اذا امتنع [illegible]

وفي الجوهرة [illegible] الاستقراض

فان قيل ما فائدة الامر بها بعد فرض النفقة لها على الزوج مع تمكنها من الرجوع بها عليه بسبب [illegible] سواء اكلت من مال نفسها او استدانت بامره [illegible] فالفائدة [illegible] لا تبطل بعد القضاء بدون [illegible]

لكونها معسرين فايسر الزوج تمم لها نفقة يساره ان طلبت
لان النفقة تختلف بحسب اليسار والعسار وما قضي به تقدير النفقة
لم يجب لانها تجب شيئا فشيئا فاذا تبدل حاله فلها المطالبة
بتمام حقها وهو ما دون نفقة الموسرات وفوق نفقة المعسرات
وتسقط ما مضت من النفقة الا اذا فرضت او رضيا بشئ اي بمصطلحا
على شئ لانها صلة وليست بعوض فلا تتأيد الا بالقضاء
كالهبة فانها لا توجب الملك الا بمؤيد وهو القبض والصلح
كالقضاء لان ولايته على نفسه اقوى من ولاية القاضي بخلاف
المهر فانه عوض عن الملك وبموت احدهما او طلاق
يسقط المفروضة يعني ان مات احدهما بعد ما فرض عليه
النفقة لكن لم تؤمر المرأة بالاستدانة ومضت شهور ولم
تأخذها سقطت المفروضة لما مر انها صلة والصلات
تسقط بالموت كالهبة تسقط بالموت قبل القبض الا اذا استدانت
بامر القاضي لانها ح تتأكد كما مر ولا يسترد المعجلة يعني
ان عجلها نفقة سنة مثلا ثم مات احدهما قبل مضي المدة
لا يسترد منها شئ لانها صلة وقد اتصل بها القبض ولا رجوع
في الصلات بعد الموت لانتهاء حكمها كما في الهبة يباع القن
المأذون بالنكاح في نفقة زوجته لانه دين وجب
في ذمته لوجود سببه وقد ظهر وجوبه في حق المولى لان
السبب كان باذنه فيتعلق برقبته كدين التجارة
في العبد التاجر وللمولى ان يفدي لان حقها في النفقة
لا عين الرقبة مرة بعد اخرى مثلا عبد تزوج امرأة
باذن المولى ففرض القاضي النفقة عليه فاجتمع عليه الف درهم
فبيع بخمسمائة وهي قيمته والمشتري عالم ان عليه دين
النفقة يباع مرة اخرى بخلاف ما اذا كان الالف
عليه بسبب اخر فبيع بخمسمائة فانه لا يباع مرة اخرى
وتسقط اي النفقة بموته اي العبد وقتله ولا يؤاخذ
المولى بشئ لفوات محل الاستيفاء ويباع في دين غيرها
اي غير النفقة مرة فان اوفى للغرماء فبها والا طولب به
بعد الحرية والفرق ان دين النفقة يتجدد في كل زمان
فيكون دينا اخر حادثا بعد البيع بخلاف سائر الديون

ولو كان

قوله وما قضى به اه فلا يلزم بمطالبتها واتمامها ابطال القضاء السابق وانى

قوله بخلاف المهر فانه عوض عن ملك البضع فلا يحتاج في تقررها الى القضاء وفيه

عبارة من غير عوض تقابل

كذا الوطئ شرح ملا

اي ما ينفق

قوله والمشتري عالم او لم يعلم فرضي فظهر السبب حقه ايضا فاذا اجتمعت النفقة عليه مرة اخرى بيع ثانيا وكذا حاله عند المشتري الثالث وهلم جرا اه

ولو كان مدبرا او مكاتبا لا يباع بالنفقة لعدم جواز البيع لكن المكاتب
اذا عجز بيع لانه يقبل النقل بعد العجز نفقة الامة المنكوحة
انما تجب بالتبوئة اي اذا تزوج امة لغيره فانما تجب النفقة
اذا بوأها سيدها اي خلي بينها وبين زوجها ولا يستخدمها
لان الاحتباس لا يتحقق الا بها وعدم استخدامها فان المعتبر
في استحقاق النفقة تفريغها لمصالح الزوج وذلك يحصل بما ذكر
ولو استخدمها المولى بعدها اي بعد التبوئة تسقط اي النفقة
لزوال الموجب وان خدمته احيانا بلا استخدامها لا تسقط
لانه لما لم يستخدمها لم يكن مستردا ولا فرق فيه بين ان يكون
الزوج حرا او عبدا او مدبرا او مكاتبا لان المعنى الموجب
هو التبوئة فلا يختلف باختلاف الازواج كذا اي كالقنة
المدبرة وام الولد حتى لا تجب نفقتها الا بالتبوئة بخلاف المكاتبة
اذا تزوجت باذن المولى حيث تجب نفقتها قبل التبوئة كالحرة
اذ ليس للمولى ان يستخدمها لصيرورتها احق بنفسها ومنافعها
وتجب على الزوج السكنى لزوجته لقوله تعالى اسكنوهن من حيث
سكنتم في بيت خال عن اهل الزوجين لانهما يتضرران بالسكنى
مع الناس اذ لا يأمنان على متاعهما ويمنعهما من الاستمتاع
والمعاشرة الا ان يختارا لان الحق لهما فلهما ان يسكنا معه
وينفقا عليه ولاهلها يعني محرمها النظر اليها والكلام
معها متى شاؤا ولا يمنعهم الزوج من ذلك لما فيه من
قطيعة الرحم وليس عليه في ذلك ضرر لا الدخول عليها
بلا اذنه فانه لا يجوز لان البيت ملكه فله المنع من الدخول فيه
والصحيح ان لا منع من خروجها الى الوالدين ولا من دخولهما
عليها كل جمعة ودخول محرم غيرهما كل سنة قوله والصحيح
احتراز عن قول محمد بن مقاتل فانه يقول لا يمنع المحارم من الزيارة
في كل شهر تفرض لزوجة الغائب وطفله وابويه في مال له
اي للغائب من جنس حقهم اي دراهم او دنانير او طعاما او كسوة
من جنس حقهم بخلاف ما اذا كان من خلاف جنسه لانه يحتاج
الى البيع ولا يباع مال الغائب للانفاق بالوفاق ان اقر
من عنده المال يعني المضارب او المودع او المديون به اي
بالمال وبالزوجية والولاد وعلم القاضي ذلك اي المال

والزوجة والولاد ولم يعرف به من عنده المال ويحلفها
اي القاضي الزوجة على انه اي الغائب لم يعطها النفقة ويكفلها
لان من الناس من يعطي الكفيل ولا يحلف ومنهم من يعكس
فيجمع بينهما احتياطا نظرا للغائب لا باقامة بينة عطف
على قوله تفرض لزوجة الغائب اى لا تفرض النفقة باقامة الزوجة
بينة على النكاح ولا تفرض ايضا ان لم يترك اى الغائب مالا فاقامت
اي اقامت الزوج البينة ليفرضها اى القاضي النفقة عليه
اي على الغائب ويأمرها بالاستدانة لان فيه قضاء على الغائب
ولا يقضى به اي بالنكاح لانه ايضا قضاء على الغائب وقال زفر
يقضى بها لا به اي بالنفقة لا بالنكاح لان فيه نظرا لها
ولا ضرر على الغائب فانه لو حضر وصدقها فقد اخذت
حقها وان جحد يحلف فان نكل فقد صدقها وان اقامت
بينة فقد ثبت حقها وان عجز يضمن الكفيل او المرأة
وبهذا اي بقول زفر يعمل للحاجة اليها دونه واعلم
انه لا يقضى بنفقة في مال الغائب الا لهؤلاء المذكورين
لان القضاء على الغائب لا يجوز ونفقة هؤلاء واجبة قبل
القضاء فلهذا كان لهم ان يأخذوا قبل القضاء بدون رضاه
فيكون القضاء في حقهم اعانة وفتوى من القاضي بخلاف
غيرهم من الاقارب لان نفقتهم غير واجبة قبل القضاء
ولهذا ليس لهم ان يأخذوا من ماله شيئا قبل القضاء
اذا ظفروا به فكان القضاء في حقهم ابتداء ايجاب فلا يجوز
ذلك على الغائب وتجب لمعتدة الطلاق رجعيا كان او بائنا
ولمعتدة التفريق لا بمعصية كخيار العتق والبلوغ او التفريق
بعدم الكفاءة النفقة والسكنى اما الرجعي فلان النكاح بعد
قائم لا سيما عندنا اذ يحل له الوطء واما البائن فلان النفقة
جزاء الاحتباس كما ذكر والاحتباس قائم في حق حكم مقصود
بالنكاح وهو الولد اذ العدة واجبة لصيانة الولد فتجب النفقة
ولهذا كان لها السكنى بالاجماع لا الموت والمعصية اي
لا تجب النفقة لمعتدة الموت والتفريق لمعصيته كالردة وتقبيل
ابن الزوج اما الاول فلان النفقة تجب في ماله شيئا فشيئا
ولا مال له بعد الموت ولا يمكن ايجابها في مال الورثة واما الثاني

قوله لا تجب النفقة لمعتدة الموت اقول لا تجب السكنى على الزوج للزوجة المتوفى عنها زوجها
كما يدل عليه عبارة الهداية وصرح به كثير من شراحه منهم الاتقاني فانه نقل التصريح بانه
لا نفقة ولا سكنى للمتوفى عنها زوجها من مختصر الطحاوي وشرح الكافي للحاكم
وغيرهما وممن صرح به الزيلعي في شرح الكنز ومنهم شمس الائمة السرخسي
وكفى بهم قدوة حيث قال في المبسوط اجر المنزل في عدة الوفاة عليها لانها
لا تستوجب على زوجها السكنى كما لا تستوجب النفقة فوجهم احمد ولم نجد في المعتبرات الوجود
ما يدل على وجوب السكنى في المتوفى عنها زوجها سوى الاصلاح والايضاح فراجع وتأمل

فلانها

قوله لا يشركه احد فيها اي لا يجب نفقة اولاد على الاب وعلى احد معه بل على الاب خاصة بخلاف سائر
ذوي الارحام فان نفقتهم على وارثهم مشتركين بحسب ميراثهم على ما يجيء نهاية
قوله كما لا يشركه احد في نفقتهم اي كما لا يشرك الولد في نفقة ابويه احد من الاخوة والاخوات
والاعمام وغيرهم واما الاولاد فانهم مشتركون في انفاق والديهم نهاية

فلانها صارت حابسة نفسها بغير حق فصارت كالناشزة وتسقط
اي النفقة بارتداد معتدة الثلث لا بتمكينها ابنه لان الفرقة تثبت
بالطلاق الثلث ولا عمل فيها للردة والتمكين الا ان المرتدة تحبس
حتى تتوب ولا نفقة للمحبوسة والممكنة لا تحبس فلها النفقة ولطفلها
اي من اسباب وجوب النفقة النسب فتجب على الاب خاصة
لا يشركه فيها احد كنفقة ابويه وزوجته اى كما لا يشركه
احد في نفقتهم ولو كان الاب فقيرا لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن
وكسوتهن والمولود له هو الاب لولده متعلق بقوله تجب الفقير
حال كونه صغيرا حتى لو كان الصغير غنيا فهي في ماله او كبيرا
عاجزا عن الكسب حتى لو لم يعجز عنه لم تجب نفقته على ابيه وفي
الخلاصة اذا كان من ابناء الكرام ولا يستأجره الناس فهو عاجز
وكذا طلبة العلم اذا لم يهتدوا الى الكسب فلا يسقط نفقتهم عن ابائهم
وعلى الموسر عطف على قوله على الاب اي تجب على الموسر فانه اذا كان
معسرا كان عاجزا ولا نفقة على العاجز بخلاف نفقة الزوجة
والاولاد الصغار لانه التزمه بالعقد فلا يسقط بالفقر
واختلفوا في اليسار والفتوى على انه مقدر بملك نصاب
حرمان الصدقة اعني يسار الفطرة وقد مر بيانه لاصوله
اي ابويه واجداده وجداته اما الابوان فلقوله تعالى وصاحبهما
في الدنيا معروفا وفسرها النبي صلى الله عليه وسلم بحسن
العشرة بان يطعمهما اذا جاعا ويكسوهما اذا عريا نزلت
في حق الابوين الكافرين بدليل ما قبلها فافادت وجوب
النفقة في حق الكافر بعبارتها وفي حق المسلم بطريق الاولوية
واما الاجداد والجدات فلانهم من الاباء والامهات
ولهذا يقوم الجد مقام الاب عند عدمه الفقراء قيد به
لانهم لو كانوا اغنياء فنفقتهم في مالهم وان قدروا على
الكسب لانهم يتضررون به والولد مأمور بدفعه بالسوية
بين الذكور والاناث في ظاهر الرواية وهو الصحيح لان
استحقاق الابوين انما هو بحق الملك في مال الولد لقوله صلى
الله تعالى عليه وسلم انت ومالك لابيك وهذا المعنى يشمل الذكور
والاناث ولهذا يثبت لهما هذا الاستحقاق مع اختلاف الملة
وان انعدم التوارث ويعتبر فيه القرب والجزئية لا الارث

لما ذكر ففي من له بنت وابن ابن النفقة على البنت مع ان الارث
بينهما نصفان وفي ولد بنت واخ النفقة على ولدها مع ان
الارث كله للاخ ولا شيء لولد البنت لانه من ذوي الارحام
ولكل ذي رحم محرم عطف على الاصول له الفرق بين ذي الرحم والمحرم
عموم وخصوص من وجه لتصادقهما على البنت والاخت
وصدق الاول على بنت العم دون الثاني لصحة نكاحها و
صدق الثاني على اخت الزوجة لعدم صحة نكاحها دون الاول
صغير او انثى بالغة او ذكر عاجز بان كان زمنا او اعمى
او مجنونا فقراء حال عن المجموع حتى لو كانوا اغنياء
لم تجب نفقتهم على غيرهم وانما وجبت لان الصلة في القرابة
القريبة واجبة دون البعيدة والفاصل ان يكون ذا رحم
محرم وقد قال الله تعالى وعلى الوارث مثل ذلك وفي قراءة ابن
مسعود وعلى الوارث ذي الرحم المحرم مثل ذلك وقراءته مشهورة
فصارت بمنزلة الخبر المشهور كما عرف في الاصول فجاز تقييد
اطلاق الكتاب به ثم لا بد من الحاجة والصغر والانوثة
والزمانة والعمى امارة الحاجة لتحقق العجز فان القادر
على الكسب غني بكسبه بخلاف الابوين كما سبق بقدر الارث
متعلق بتجب المقدر وانما اعتبر قدره اخذا من قوله تع
وعلى الوارث مثل ذلك فان ترتب الحكم على الوصف مشعر بعليته
ولان الغرم بالغنم ويجبر عليه اي على الانفاق لانه ايفاء حق
مستحق فيجب نفقة البنت البالغة والابن الزمن البالغ
على ابويهما اثلاثا على الاب الثلثان وعلى الام الثلث لان الميراث
لهما على هذا المقدار وفي ظاهر الرواية كل النفقة على الاب
لقوله تعالى وعلى المولود له رزقهن وكسوتهن وفي غير
الوالدين يعتبر قدر الميراث رواية واحدة وفرع عليه
بقوله فنفقة من اي فقير له اخوات متفرقات موسرات
عليهن اخماسا كارثه ثلثة اخماسها على الاخت لاب وام
وخمسها على الاخت لاب وخمسها على الاخت لام على قدر ميراثهن
ويعتبر فيه اي في ذي الرحم المحرم اهلية الارث
بان لا يكون محروما لا حقيقته بان يكون محرزا للميراث
لانه لا يعلم الا بعد الموت وفرع عليه بقوله فنفقة من

قوله ولكل ذي رحم له وقال الشافعي لا يجب النفقة على غير الوالدين والمولودين لان استحقاق الصلة عنده باعتبار الولاد انتهى شرح ملتقى الابحر

ط وهو يوجب ان يكون منكوحة الغير والخامسة لمن له اربع نساء محرما ولم يقل به احد ولان فيه ان المحرم من حرم نكاحها ابدا وهذه ليست كذلك مزبور

قوله او لتحسين الحسن لحرفة اي لحمقة او لكونه طالب علم [illegible] من ذوي [illegible]

ط مبتدأ وخبره امارة الحاجة وكذا الشلل وقطع الرجلين ونحو ذلك على ما صرح به الكافي عج

الصواب على البنت رضاعا س

اشارة لما [illegible] على الاب [illegible] والكسوة [illegible]

[illegible] الفاية قوله فقراء عزم

قوله لكل ذي رحم محرم

وهن الاخت لاب وام والاخت لام والاخت لاب فثلاثة الاخماس للاخت لاب وام فالخمس للاخت لام فالخمس للاخت لاب فكذا الارث على هذا التفصيل ك

واذا استووا في المحرمية واهلية الارث يرجح من كان وارثا في الحال فلو كان له عم وعمة فالنفقة على العم لاستوائهما في المحرمية ورجح العم بكونه وارثا في الحال انتهى

[illegible] وردا انهم

اي فقير له

هذا بين المسلم والذمي اما بينه وبين الحربي فلا نفقة اصلا ولو كان مستامنا لانا نهينا في حق من يقاتلنا في الدين
انما تصور مسئلة الاب الكافر في الولد المسلم فبان تزوج ذمي ذمية فولدت ولدا ثم اسلمت فالولد يتبعها في الاسلام
ونفقته عليه او بان يسلم الولد دونهما اخي جلبي

[illegible] رحم محرم ٣٤

اي فقير له خال وابن عم موسران على الخال اذ يمكن ان يموت
ابن العم ويكون الارث للخال فان ابن العم ليس بمحرم فلا نفقة
عليه والخال محرم فيكون النفقة عليه لا نفقة مع الاختلاف
دينا لان الاستحقاق انما يثبت باسم الوارث واختلاف الدين
يمنع التوارث فلا تجب على النصراني نفقة اخيه المسلم ولا على
المسلم نفقة اخيه النصراني الا للزوجة لانها تجب باعتبار
الحبس المستحق بعقد النكاح وذلك يعتمد صحة العقد لا اتحاد الملة
حتى لا تجب بالنكاح الفاسد ولا الوطء بشبهة والاصول
لقوله تع وصاحبهما في الدنيا معروفا وفسرها النبي
صلى الله عليه وسلم بحسن العشرة وقد مر بيانه والاجداد
والجدات كالابوين كما مر ولا يجبر المسلم على انفاق ابويه
الحربيين ولا الحربي على انفاق ابيه المسلم او الذمي لان الاستحقاق
بطريق الصلة والحربي لا يستحق الصلة للنهي عن برهم
بقوله تع انما ينهيكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين ولهذا لا يجري
الارث بين من هو في دارنا وبينهم وان اتحدت ملتهم
والفروع لان الفرع جزؤه ونفقة الجزء لا يمتنع بالكفر
كنفقة نفسه الذميين قيد به احترازا عن الحربي والمستامن
اما الاول فلانا نهينا عن البر في حق من يقاتلنا كما مر واما الثاني
فلعرضيته ان يلحق بدار الحرب ويبيع الاب عرض ابنه لا عقاره
للنفقة اي يجوز له بيعه لنفقته لان له ولاية الحفظ في مال
ولده الغائب اذ للوصي ذلك فللاب اولى لوفور شفقته وبيع
المنقول من باب الحفظ اذ يخشى عليه التلف ولا كذلك العقار
لانها محفوظة بنفسها وبخلاف غير الاب من الاقارب حتى الام
اذ لا ولاية لهم اصلا في التصرف حال الصغر ليبقى اثرها
بعد البلوغ ولا في الحفظ بعد الكبر بخلاف الاب واذا
جاز بيعه فالثمن من جنس حقه وهو النفقة فله الاستيفاء
منه لا اي لا يجوز بيع الاب عرض ابنه لدين له اي الاب
عليه اي الابن غيرها اي النفقة هذا عند ابي حنيفة
واما عندهما فلا يجوز ذلك كله بيع العروض والعقار وهو القياس اذ لا ولاية
لانقطاعها بالبلوغ ولهذا لا يملك حال حضرته ولا يملك البيع
في دين سوى النفقة ووجه الاستحسان ما ذكرنا قال

قوله فلا يجوز ذلك كله ينبغي ان يجعل الاشارة مخصوصة بالمسئلة الاولى ويجعل المراد بكله بعميمها العرض والعقار ولو جعلت الاشارة الى المسئلتين ويكون المراد بكله ما يعم دينا سوى النفقة ايضا يكون في قوله ولا يملك البيع سوى النفقة مصادرة على المطلوب وخ

علم منه ان الاعتبار من قبل الزوج على الاختلاف [illegible] من عقد صحيح وان

انما ينهيكم الله عن الذين لم يقاتلوكم في الدين ولم يخرجوكم من دياركم ان تبروهم
عن مبتدء هؤلاء لان قوله ان تبروهم بدل من الذين وتقسطوا اليهم
تقضوا اليهم بالقسط ان الله يحب المقسطين روي
ان قتيلة بنت عبد العزى قدمت مشركة على بنتها اسماء
بنت ابي بكر بهدايا فلم تقبلها ولم تاذن لها بالدخول فنزلت
انما ينهيكم الله عن الذين قاتلوكم في الدين واخرجوكم من دياركم
وظاهروا على اخراجكم ان تولوهم [illegible]
[illegible]

قوله والفروع [illegible]

قوله لانقطاعها بالبلوغ [illegible] او الاب [illegible] لماله وبيعه [illegible] وليس له [illegible]

[illegible]

الزيلعي في المسئلة نوع اشكال وهو ان يقال اذا كان للاب حال
غيبة ابنه ولاية الحفظ اجماعا فالمانع له من البيع بالنفقة
عندهما او بالدين عند الكل اقول لا اشكال اصلا
لان ههنا مقدمتين احديهما ان للاب حال غيبة ابنه ولاية
الحفظ والثانية ان بيع المنقول من باب الحفظ ولا يلزم من كون
الاولى اجماعية كون الثانية كذلك فالمانع من البيع بالنفقة
عندهما كونه منافيا للحفظ واما المانع من البيع بالدين فهو ان ثبوت
الدين يحتاج الى القضاء بخلاف نفقة الولاد كما سبق والعجب
ان هذا مع كماله في الظهور كيف خفي على من هو في الفضل مشهور
وقال صدر الشريعة قالوا ان للاب ولاية حفظ مال الابن وبيع المنقول
تعليل ان للاب ولاية بيع عروض ابنه لا العقار
من باب الحفظ لا بيع العقار لانه محصن بنفسه فاذا باع
المنقول فالثمن من جنس حقه وهو النفقة فيصرفه اليها
ثم قال قلت الكلام في انه هل يحل اي الاب بيع العروض لاجل النفقة
لا في البيع لاجل المحافظة ثم الانفاق من الثمن على ان العلة
لو كان هذا لجاز البيع لدين سوى النفقة بعين هذا الدليل
انتهى اقول القوم انما يذكرون جواز البيع
لاجل المحافظة لاثبات جواز البيع للنفقة فان معنى كلامهم
ان بيع المنقولات يجوز لاجل النفقة لانه يجوز لاجل المحافظة
بدليل جوازه للوصي فلان يجوز من الاب اولى لانه يستفيد
الولاية من الاب فاذا جاز بيعه للمحافظة وباع حصل المال
من جنس النفقة فجاز صرف الاب اياه الى نفقته واما
قوله على ان العلة لو كان هذا لج فباطل محض لما عرفت ان المانع
مع البيع بالدين هو ان ثبوت الدين يحتاج الى القضاء والقضاء
على الغائب لا يجوز بخلاف نفقة الولاد فلا يلزم من جواز
الاول جواز الثاني ولا تبيع الام ماله اي مال ابنه لها اي
لنفقتها اذ لا ولاية لها في التصرف حال الصغر ولا في الحفظ
بعد الكبر فان قيل قد سبق ان للام ايضا حق التملك في مال
الابن بالحديث وهو يقتضي ان يجوز لها ايضا ان تبيع مال
ولدها للنفقة قلنا ان مدار اي العلة جواز البيع ليس حق التملك بل ولاية
التصرف في مال الولد فمن له ولاية التصرف فيه جاز له البيع
ومن لا فلا وضمن مودع الابن لو انفقها اي الوديعة على ابويه

قوله لا بيع العقار فلا يملك الاب ذلك الا لمطلق
[illegible] عند صغر الولد او جنونه كذا
في النهاية عزمي

قوله قلت اه اجاب عنه الاكمل بانه لما جاز
بيعه للحفظ حقيقة فقصد الانفاق
لا تغير تلك الحقيقة اذ لا تاثير
للوهم في تغيير الحقيقة
اه جلبي

اي في مال الولد

اي الابن

بغير قضاء

ولا يرجع عليهما ملتقى

اراد به من له عنده مال ولو مديونه [illegible]

[illegible] اذا كان بحكم [illegible] استطاع

رأى القاضي [illegible] استحسانا

فلا يضمن استحسانا

بلا امر

اي المودع

بلا امر قاض لتصرفه في مال غيره بلا انابة و ولاية بخلاف
ما اذا امره القاضي لانه ملزم لا الابوان اي لا يضمنان لو انفقا
ماله اي مال الغائب على انفسهما اذا كان من جنس النفقة لان
نفقتهما واجبة عليه قبل القضاء فاستوفيا حقهما قضي
بنفقة غير الزوجة يعني الاصول والفروع والقرائب ومضت
مدة لم تصل اليهم فيها سقطت لان نفقة هؤلاء باعتبار الحاجة
فاذا مضت المدة اي النفقة اندفعت الحاجة وانما قال غير الزوجة لان القاضي
اذا قضى بنفقتها لا تسقط بمضي المدة لانها جزاء الاحتباس
لا للحاجة كما مر ولهذا تجب مع يسارها ولا تسقط بحصول الاستغناء
فيما مضى الا اذا استدانوا اي الاصول والفروع والقرايب
باذن القاضي اي اذن لهم القاضي بالاستدانة فاستدانوا على
الغائب فح لا تسقط نفقتهم ايضا كما لا تسقط نفقة الزوجة
بمجرد تقدير القاضي وان مضت مدة ومنها اي من اسباب وجوب
النفقة الملك فتجب على المولى لمملوكه فان ابى اي امتنع المولى ان
ينفق عليه كسب اي المملوك ان قدر على الكسب وانفق على نفسه
والا اي وان لم يقدر عليه امر اي المولى يعني امره القاضي ببيعه
لو رقيقا وفي المدبر وام الولد اجبر المولى على الانفاق لامتناع
البيع فيهما والمكاتب على المال يكتسب لانه مالك يدا وان كان
مملوكا رقبة واحترز به عن المكاتب على الخدمة فانه كالرقيق
اذ لا يد له اصلا رجل لا ينفق على عبده ان قدر عبده على الكسب
ليس له اكل مال مولاه بلا رضاه والا اي وان لم يقدر على الكسب
جاز اكله بلا رضاه لانه مضطر كذا اي جاز اكله بلا رضاه
ايضا ان منع مولاه عنه اي عن الكسب غصب اي شخص عبدا
فنفقته عليه اي على الغاصب الى ان رد المغصوب الى مالكه فان طلب
الغاصب من القاضي الامر بالنفقة اي بان ينفق الغاصب على العبد
او البيع اي بان يبيع الغاصب العبد لا يجيبه القاضي ولا يقبل
كلامه الا ان يخاف على العبد ان يضيع فيبيعه القاضي لا الغاصب
ويمسك ثمنه لمالكه اودع شخص عبدا عند زيد فغاب الشخص
المودع فطلب زيد المودع من القاضي الامر بالنفقة فالقاضي
لا يامر بها لتضرر المولى به لاحتمال استيعاب قيمته بالنفقة
بل يؤجره فينفق عليه منه اي من اجره او يبيعه ويحفظ ثمنه

اي مال الغائب

قوله الا الابوان وحكم الزوجة والولد كالابوين فانه يضمن
بخلاف غيرهما من القريب المحرم العاجز
بالانفاق من غير قضاء ولا رضاء

قوله سقطت واستدل في البسيط
فانها تصير دينا بالقضاء دون غيرها [illegible]

[illegible]

[illegible]

لمولاه دفعا للضرر عنه

كتاب العتاق

العتق والعتاق لغة القوة مطلقا وشرعا قوة حكمية تظهر في حق الادمي بانقطاع حق الاغيار عنه والاعتاق لغة اثبات القوة مطلقا وشرعا اثبات القوة الشرعية اي التي بها يصير المعتق اهلا للشهادات والولايات قادرا على التصرف في الاغيار وعلى دفع تصرف الاغيار عن نفسه لا مطلقا بل بازالة الملك الذي هو ضعف حكمي كالقوة الحقيقية التي تحصل في البدن بزوال ضعف حقيقي هو المرض او ازالة الملك مطلقا اي غير مقيد بكونه ملكه وحاصله جعله غير مملوك لاحد فيخرج به البيع والهبة اذ فيهما جعل مملوكه مملوكا لغيره ويلزمها اثبات القوة الشرعية وسببا حقيقته انشاء الله تعالى ويصح اي الاعتاق من حر لان المملوك لا يملك وان ملك ولا عتق الا في الملك مكلف اي عاقل وبالغ اما الاول فلان الجنون ينافي اهلية التصرف ولهذا لو قال العاقل البالغ اعتقت وانا صبي مجنون وجنونه كان ظاهرا كان القول له لاسناده التصرف الى حالة منافية له واما الثاني فلانه ضرر ظاهر ولهذا لا يملكه الوصي والولي عليه والصبي ليس باهل للضار المحض بخلاف النافع المحض والمتردد بينهما حيث يكون اهلا للاول قبل الاذن وللثاني بعده في ملكه حال من ضمير يصح وانما يشترط ذلك بقوله صلى الله عليه وسلم لا عتق فيما لا يملكه ابن ادم ولو بالاضافة اليه اي ويصح الاعتاق ولو كان باضافته الى الملك كان يقول لعبد غيره ان ملكته فهو حر حيث يعتق اذا ملكه وقد مر مثله في الطلاق بصريحه اي بصريح الاعتاق بان كان مستعملا فيه وضعا وشرعا متعلق بيصح بلا نية لانها انما تشترط اذا اشتبه مراد المتكلم واذ لا اشتباه فلا نية وذلك كانت حر او عتيق او معتق او محرر او حررتك او اعتقتك او ما انت الا حر لان كلامه اشتمل على النفي والاثبات وهو اكد من مجرد الاثبات بدليل كلمة الشهادة وبمجرد الوصف بالحرية يعتق فاذا اكده كان اولى ان يعتق او هذا مولاي او يا مولاي فان لفظ المولى مشترك احد معانيه المعتق وفي العبد لا يليق الا هذا المعنى فيعتق بلا نية او يا حر او يا عتيق فان لفظ الاخبار جعل انشاء في التصرفات الشرعية دفعا

للحاجة

للحاجة كما في النكاح والطلاق والبيع ونحوها فان تصحيح كلام العاقل بقدر الامكان واجب ولا وجه له الا بتقديم ثبوت العتق ونحوه في المحل ليتحقق منه هذا الاخبار فان قال اردت الكذب او حريته من العمل صدق ديانة للاحتمال لا قضاء والنداء لاستحضار المنادي فاذا ناداه بوصف يملك انشاءه كان تحقيقا لذلك الوصف الا اذا سماه به اي سمي عبده بالحر والعتيق ثم لا يعتق لان مراده الاعلام باسم علمه وهو ما لقبه به ثم اي بعدما سماه به اذا ناداه بالعجمية وقال يا آزاد وقد سماه بالحر او عكس بان سماه بآزاد ونادى بيا حر عتق لانه ليس بنداء باسم علمه فيعتبر اخبارا عن الوصف كذا رأسك حر ونحوه مما يعبر به عن البدن اي وجهك او رقبتك او قال لامته فرجك فان هذه الالفاظ مما يعبر عن البدن وقد مر في الطلاق وان اضافه الى جزء شايع كالنصف والثلث ونحوهما يقع في ذلك الجزء وسيأتي الخلاف فيما وراءه في الباب الذي يلي هذا وبقوله لعبده وهبت لك نفسك او بعت منك نفسك عتق وان لم يقبل العبد البيع والهبة ولم ينو المولى الاعتاق لان بيع نفس العبد منه اعتاق وكذا الهبة ولو زاد بكذا لم يعتق ما لم يقبل كذا في العمادية وبكنايته عطف على بصريحه ان نوى ازالة للاشتباه والاحتمال كلا ملك لي عليك او لا رق او لا سبيل او خرجت من ملكي او خليت سبيلك لانه يحتمل نفي هذه الاشياء بالبيع او الكتابة كما يحتمل بالعتق واذا نواه تعين ولو قال لعبده اذهب حيث شئت او توجه الى شئت من بلاد الله تعالى لا يعتق وان نوى لانه يفيد زوال اليد فلا يدل على العتق كما في المكاتب كذا في غاية البيان وكقوله لامته قد اطلقتك بنية الاعتاق تعتق اذ يقال اطلقه من السجن اذا خلى سبيله فهو كقوله خليت سبيلك لا بطلقتك وانت طالق لما سبق في اول كتاب الطلاق ان الطلاق يقع بلفظ العتق بلا عكس فان ازالة ملك الرقبة تستلزم ازالة ملك المتعة بلا عكس ولا بكنايات الطلاق وان نوى لهذا الوجه كذا اي لا يعتق ايضا بقوله يا ابني ويا ابن بضم النون ويا بني ويا بنية ويا اخي ويا سيدي ويا مالكي لان النداء كما عرفت لاستحضار المنادي فان ناداه بوصف يملك

انشاءه كالحرية كان تحقيقا لذلك الوصف وان لم يملك انشاءه
كان للاعلام المجرد لا لتحقيق الوصف لتعذره وهذه الاوصاف
من هذا القبيل ولا بقوله لا سلطان لي عليك وان نوى فان السلطان
هو الحجة قال الله تعالى او ليأتيني بسلطان مبين اي بحجة ويذكر ويراد به
اليد والاستيلاء سمي السلطان به لقيام يده واستيلائه فصار
كانه قال لا حجة لي عليك ولو نص عليك لم يعتق وان نوى فكذا
هذا ولا بقوله انت مثل الحرة لان المثل مستعمل للمشاركة في بعض
الاوصاف عرفا فوقع الشك في الحرية فلا تثبت بخلاف ما اذا قال
هذا ابني للاكبر سنا منه او الاصغر ثابت النسب فانه يعتق
بلا نية لان الاكبرية في الاول وثبوت النسب في الثاني يمنعان
ارادة المعنى الحقيقي وهو ثبوت البنوة فيصار الى المجاز ويراد
ثبوت الحرية اللازم للبنوة وفيه خلاف الامامين والشافعي
واما غير ثابته اي غير ثابت النسب يعني مجهول النسب في مولده
اي وطنه الاصلي اشارة الى الخلاف في تفسير مجهول النسب
قال في القنية مجهول النسب الذي يذكر في الكتب هو الذي
لا يعرف نسبه في البلدة التي هو فيها ومختار المحققين من شراح الهداية
وغيرهم انه الذي لا يعرف نسبه في مولده ومسقط رأسه بدليل الوفاق
على ان الحامل المسبية ولدها ثابت النسب فاذا ثبت للحمل الخارج من
دار الحرب باعتبار كونه من النكاح لا السفاح فلان يثبت
نسب الشخص الخارج منها اولى فالجليب انما يكون مجهول النسب
اذا لم يعرف نسبه في مولده ووطنه الاصلي فيعتق ويثبت
نسبه جليبا اي مجلوبا من دار الحرب او مولدا في دار الاسلام
قال في الكافي ولا فرق بين ان يكون جليبا او مولدا لان صحة
دعوة المولى باعتبار الملك وحاجة المملوك الى النسب وقال
في الكفاية قوله جليبا انما يصح اذا كان جليبا غير ثابت النسب
في مسقط رأسه اما اذا كان ثابت النسب في مولده فلا يثبت
نسبه من مولاه ولهذا قلت ههنا غير ثابته في مولده ولو قال
لعبده هذه بنتي ولامته هذا ابني قيل هو على هذا الخلاف وقيل
لا يعتق بالاجماع لان المشار اليه ليس من جنس المسمى كذا اي كما يعتق
بقوله هذا ابني على الخلاف يعتق بقوله هذا ابي وامي بطريق المجاز
كما ذكر لا هذا اخي حيث لا يعتق به في ظاهر الرواية يعني اذا وجد

الابوة

قوله دليله ان ثبوت الحرية بهذا اللفظ خلف عن ثبوت البنوة والاصل ممتنع ومن شرط الخلف امكان الاصل وعدم ثبوته بعارض كذا في التوضيح وسائر كتب الاصول وانى

قوله في الاكبر سنا او الاصغر لما قال في الجوهرة ولما اذا كان لا يولد مثله لمثله الا انه معروف النسب فانه يعتق اجماعا لانه اقربها الاستحالة منه لانه يحتمل ان يكون مخلوقا من مائه بشبهة او زنا شرنبلالي فلا يذهب عليك ما كان صاحب الدرر خاطئة الظاهر منه انما يكون هذا متعلقا بالمسئلتين الاخيرة فقط وليس لكل من الاحتمالين وجه صحة عزمي زاده

قوله فاذا ثبت نسب الحمل لقائل ان يقول كونه ثابت النسب لكونه ليس له اب معروف حتى يمنع من دعوى الغير نسبه وانى

قوله معروف نسبه ظاهر انه يثبت النسب من غير تصديق سواء كان صغيرا لا يعبر عن نفسه وهو ظاهر في الصغير واما الكبير اذا ادعى سنه وكان يولد مثله لمثله ابوته او امومته وكان تولد مثله غير معروف فقيل لا يحتاج الى تصديق العبد لان اقرار المالك على مملوكه يصح من غير تصديقه وقيل يشترط تصديقه فيما سوى دعوى البنوة لان فيه حمل النسب على الغير كما في التبيين شرنبلالي

قوله ولهذا قلت اه اعلم ان هذا قيد زائد على ما يفهم من عبارة الهداية وقاضيخان وسائر الكتب والمفهوم منها مجهولية النسب في وطن الرق والنقل وافق للخلق وانى

قوله بالاجماع وهو الاظهر لان المشار اليه اذا كان من جنس المسمى فالعبرة للمسمى والذكر والانثى من بني ادم جنسان فتعلق الحكم بالمسمى وهو معدوم ولا يتصور تصحيح الكلام في المعدوم فيلغو شرنبلالي

الابوة او الامومة في الملك كانتا موجبتين للعتق بلا واسطة
فيكون الحرية لازمة لهما فيصح المجاز بلا ذكر واسطة بخلاف
الاخوة لانها لا تكون الا بواسطة الاب او الام لانها عبارة
عن مجاورة في صلب او رحم وهذه الواسطة غير مذكورة ولا موجب
لهذه الكلمة في الملك بدون هذه الواسطة واذا لم تذكر لغا الكلام
لعدم صحة المجاز الا اذا قال من النسب او لاب او لام قال
في المبسوط ان اختلاف الروايتين في الاخ انما كان اذا ذكره
مطلقا بان قال هذا اخي فاما اذا ذكره مقيدا بان قال هذا اخي لابي
او لامي فيعتق بلا تردد لان مطلق الاخوة مشتركة وقد يراد بها
الاخوة في الدين قال الله تعالى انما المؤمنون اخوة والمشترك لا يكون
حجة فاما اذا قيد بما ذكر فتعين المراد فان قيل البنوة ايضا مشتركة
بين نسب ورضاع فكيف يثبت العتق باطلاق قوله هذا ابني
قلنا مثل هذا المجاز لا يعارض الحقيقة فاذا امتنعت يصار الى المجاز
لكون بينه وبينها علاقة وهي هذا حر فان الحرية لازمة
للبنوة فيكون الانتقال من الملزوم الى اللازم كذا اي كقوله هذا
ابني هذا جدي حيث لا يعتق الا اذا قال ابو ابي فان هذا الكلام
لا يفيد العتق الا بواسطة اذ لا موجب له في الملك الا بها كما سبق
من ملك مبتدأ خبره قوله الاتي عتق عليه ذا رحم الرحم في الاصل
وعاء الولد في بطن امه وسميت القرابة من جهة الولاد رحما ومنه
ذو الرحم المحرم ان شخصان لا يجوز النكاح بينهما لو كان احدهما
ذكرا والاخر انثى وهو صفة ذا وجره للجوار والاصل فيه قوله عم
من ملك ذا رحم محرم منه فهو حر واللفظ بعمومه يتناول كل قرابة
مؤكدة بالمحرمية ولادا كانت او غيره ولا فرق بين ما اذا كان
المالك مسلما او كافرا في دار الاسلام لعموم العلة والمكاتب اذا
اشترى اخاه لا يكاتب عليه اذ ليس له ملك يقدر به على الاعتاق
واللزوم عند القدرة ولو وصلية كان المالك صبيا او مجنونا
حتى يعتق القريب عليهما عند الملك اذ تعلق له حق العبد فشابه
النفقة او اعتق عطف على ملك لوجه الله او للشيطان او للصنم
فانه ايضا يعتق لوجود ركن الاعتاق من اهله في محله ووصف
القربة في اللفظ الاول زيادة فلا يختل العتق في الاخيرين
بعدمه بل يكون المعتق عاصيا لان ذلك من فعل الكفرة وعبدة

مثله شرنبلالي

الرحم القرابة كذا

اي ومحرميته بالقرابة لا الرضاع حتى لو ملك ابنة عمه وهي اخته رضاعا لا تعتق عليه كذا في البحر شرنبلالي

قوله في دار الاسلام قيد به احترازا عما لو ملك قريبه محرما بدار الحرب فانه لا يعتق عندهما خلافا لابي يوسف شرنبلالي

اي في قوله اعتقه لوجه الله تعالى وانى

الاصنام او اعتق مكرها او سكران فان اعتاقهما صحيح لصدوره
عن اهله مضافا الى محله ولا يشترط في الاسقاطات الرضا وبالاكراه
ينعدم الرضاء ولا تاثير له في انعدام الحكم الشرعي لما روي عنه
عليه السلام ثلث جدهن جد وهزلهن جد النكاح والطلاق
والعتاق والهازل لا يرضى بالحكم او اضاف عطف على اعتق عتقه
الى شرط ووجد اي الشرط بان قال ان دخلت الدار فانت حر فدخل
عتق عليه اي على من ملك والمذكور بعده كعبد لحربي خرج الينا
مسلما فانه يعتق لقوله عليه السلام في عبيد الطائف حين
خرجوا اليه مسلمين هم عتقاء الله ولانه احرز نفسه وهو مسلم ولا
استرقاق على المسلم ابتداء والحمل يعتق بعتق امه تبعا لها لاتصاله
بها ولا يصح بيعه وهبته لان التسليم نفسه شرط في الهبة والقدرة
عليه في البيع ولم توجد بالاضافة الى الحمل وشيء منهما ليس بشرط
في الاعتاق ثم فيما الحمل وقت الاعتاق انما يعرف اذا ولدت بعد عتقها
لاقل من ستة اشهر يعتق الحمل ولا يجر ولاءه وان اعتقت وهي
غير معلوم الحمل بان ولدت للاكثر يعتق تبعا للامة لكن يجر ولاءه
الى مولى الام كما مر وبهذا يظهر ان في عبارة صدر الشريعة حيث قال
اعلم ان الحمل يعتق بعتق امه لا بطريق التبعية بل بطريق الاصالة حتى
لا يجر ولاءه الى الاب وهذا اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر
تسامحا لان ظاهرها مخالف لعبارة القوم حيث قالوا ان اعتق حاملا
عتق حملها تبعا وايضا قوله اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر
قيد لقوله يعتق بعتق امه ومتمم له وقد فصل عنه بل حق العبارة
ان يكون هكذا اعلم ان الحمل يعتق بعتق امه وهي حامل بان ولدت لاقل
من ستة اشهر حتى لا يجر ولاءه الى مولى الاب فالحاصل ان الحمل يعتق
بعتق امه مطلقا فان وقع عليه قصدا بان ولدت لاقل من ستة اشهر
يعتق ولا ينتقل ولاؤه ابدا الى موالي ابيه وان وقع بمجرد تبعية امه
بان ولدت للاكثر يعتق ايضا لكن اذا اعتق الاب بعد يجر ولاء ابنه
الى مواليه وسياتي تمام تحقيقها في بحث الولاء بلا عكس يعني ان الام
لا يعتق بعتق الحمل بل يعتق الحمل فقط اذ لا وجه لاعتاقها مقصودا لعدم
الاضافة اليها ولا تبعا له لان فيه قلب الموضوع الولد يتبع الاب
في النسب لانه للتعريف والام لا تشتهر ويتبع الام في الملك
حتى اذا كانت الام ملك زيد فولدت ولدا كان ايضا ملكا له

قوله ولا يشترط اه هذا الكلام يشعر بصحة ابراء المكره مطلقا مع ان ابراء المكره مديونه غير صحيح وانى

قوله تبعا لها فيه نظر لانه لا يخلو اما ان يكون قوله تبعا متنا ليتعلق به قوله بعد اذا ولدت بعد عتقها لاقل من ستة اشهر او يكون شرحا فان كان متنا يعارض تقسيم التبعية يكون مطلقا وان كان شرحا لا يصح المتن لانه يفيد انه لا يعتق الحمل باعتاق الام الا ان تلد لدون ستة اشهر وانه يعتق مطلقا

وان كانت مشتركة بينه وبين غيره كما في الولد كذلك والرق الفرق بينهما ان الرق
هو الذل ركبه الله تعالى على بعض عباده جزاء استنكافهم عن طاعته وهو
حق الله تعالى وحق العامة على الخلاف فيه والملك هو تمكن الشخص
من التصرف فيه وهو حقه واول ما يؤخذ الماسور يوصف
بالرق لا بالملك الا بعد الاخراج الى دار الاسلام والملك يوجد
في الجماد والحيوان غير الادمي لا الرق وبالبيع يزول الملك
المالك لا الرق وبالعتق يزول ملكه قصدا لانه حقه ويزول الرق
ضمنا ضرورة فراغه عن حقوق العباد وتبين لك الفرق
بينهما في القن وام الولد والمكاتب فان الرق والملك كاملان
في الرقيق القن ورق ام الولد ناقص حتى لا يجوز اعتاقهما عن الكفارة
والملك فيهما كامل والمكاتب رقه كامل حتى جاز اعتاقه عن الكفارة
وملكه ناقص لخروجه عن يد المولى ولا يدخل تحت قوله كل مملوك لي
كذا ذكره الزيلعي والعتق وفروعه كالتدبير والاستيلاد والكتابة
بالاجماع عليه ولان ماءه يكون مستهلكا بمائها فترجح جانبها
ولانه متيقن به من جانبها ولهذا يثبت نسب ولد الزنا وولد الملاعنة
منها حتى ترثه ويرثها ولانه قبل الانفصال كعضو منها حسا
وحكما حتى يتغذى بغذائها وينتقل بانتقالها ويدخل في البيع
والعتق وغيرهما من التصرفات تبعا لها فكان جانبها ارجح ولهذا
يعتبر جانب الام في البهائم ايضا حتى اذا تولد بين الوحشي والاهلي
او بين الماكول وغير الماكول يؤكل اذا كانت امه ماكولة ذكره الزيلعي
ويتبع الولد خيرها في الدين رعاية لجانب الولد فولد الامة من زوجها
ملك لسيدها تفريع على كون الولد تابعا للام في الملك ولو كان الولد
من سيدها فحر لانه مخلوق من مائه فيعتق عليه ولا يعارضه
ماء الامة لان ماءها مملوك لسيدها بخلاف امة الغير لان ماءها
مملوك لسيدها فتعارضا فرجح جانبها بما ذكرنا والزوج قد رضي برق
نسله وولد المغرور حر بالقيمة المغرور رجل اشترى امرأة على انها
ملك البايع او نكح امرأة على انها حرة فولدت كل منهما ولدا فظهر ان الاولى
ملك لغير البايع والثانية امة فح يكون كل من الولدين حرا بالقيمة
اما حريته فلانه مخلوق من ماء الحر ولم يرض الوالد برقيته كما رضي
في الاول فلا يتبعها واما القيمة فلرعاية جانب التبعية الاصلية

باب عتق البعض

اعتق بعض عبده لم يعتق كله خلافا لهما

فيكون الماء له بخلاف امة الغير لان ماءها مملوك لسيدها فتحققت المعارضة اه

اي اذا تزوج حر امة على انها حرة فاذا هي رق فاولاده احرار وعليه قيمتهم لمولاها بخلاف ما اذا كان المغرور مكاتبا او عبدا او مدبرا فان اولادهم ارقاء كذا في الخزانة برجندي

والشافعي حيث يقولون يعتق كله وحاصل الخلاف ان اعتاق البعض
هل يوجب زوال الرق عن المحل كله ام لا فعنده لا يوجب بل يبقى المحل رقيقا
ولكن زال الملك بقدره وعندهم يوجبه ثم ان الاعتاق اثبات العتق الذي
هو قوة حكمية واثباتها بازالة ضدها الذي هو الرق وهما لا يتجزيان بالاتفاق
فكذا الاعتاق والا لزم تخلف المعلول عن العلة او تجزي العتق لانه
اذا تجزى فاما ان يثبت باعتاق البعض اعتاق الكل او لا يثبت شيء او يثبت
بعضه وعلى كل من الاولين يلزم تخلف المعلول عن العلة وعلى الاخير
يلزم تجزي العتق فصار الاعتاق كالطلاق والعفو عن القصاص
والاستيلاد في عدم التجزي ولده ان الاعتاق اما اثبات العتق
بازالة الملك او ازالة الملك ابتداء لا اثبات العتق بازالة ضده الذي هو الرق
ولا ازالة الرق ليلزم عدم التجزي وذلك لان الاعتاق تصرف
وكل ما هو تصرف لا يتعدى ولاية المتصرف وولاية المتصرف انما تكون
على ما هو حقه وحقه الملك وولايته انما يكون على الملك والملك متجز
بالاجماع لكن يتعلق به امر غير متجز وهو العتق وتعلقه به لا يستلزم
تجزيه كجواز الصلوة فانه امر غير متجز تعلق بمتجز وهو الاركان هذا
ملخص ~~ماذكر~~ ما ذكره القوم في هذا المحل وانت خبير بانه لا يفيد
الجواب عن دليلهم لا بتحقيق مرام الامام ودفع الاشكال الوارد
على الامام في هذا المقام بان العتق مطاوع للاعتاق فكيف يتصور
تجزي الفعل وعدم تجزي مطاوعه فان اردت العثور على تحقيق
المرام فاستمع لما القي عليك من الكلام فاقول
وبالله التوفيق وبيده مقاليد التحقيق ان المعنى الحقيقي للاعتاق
اثبات العتق الذي هو قوة شرعية كما قالوا ومن البين ان اثباته
من حيث هو كذلك خارج عن قدرة البشر وانما هو مقدور خالق القوى
والقدر فاذا امتنع المعنى الحقيقي وجب ان يصار الى المجاز كما هو القاعدة
المقررة واقرب المعاني المجازية الى الحقيقة ههنا امران احدهما اثبات
القوة الشرعية بازالة الملك بان يكون الصادر من العبد ازالة الملك
ويترتب عليه ثبوت القوة ونظيره الكسب والخلق في افعال العباد
فان الاول مقدور العبد ويترتب عليه مقدور الله تعالى والمعنى
الثاني ازالة الملك وهو ظاهر وبهذا يخرج الجواب عن دليلهم المذكور
ويندفع ايضا الاشكال المشهور اما الاول فبان يقال لا نسلم ان الاعتاق
اثبات القوة الشرعية فان صدوره على العبد محال فكيف يصح اسناد

فانه اذا وجد اعتاق البعض عتق الكل لزم وجود تمام المعلول
ببعض علته وان وجد بعض المعلول وقبل تمام علته اذ يعني التخلف
لعل الصواب لزم تخلف المعلول ولا يترتب عليه المعلول ع م
ان يوجد العلة بتمامها

اي عفو بعض الورثة فانه يسقط القود

اي طلاق بعض المراة

القوة تمكن الحيوان من الافعال الشاقة تعريفات
القدرة هي الصفة التي تمكن الحي من الفعل وتركه بالارادة تعريفات

المقاليد جمع مقليد بوزن المنصع وهو المفتاح صحاح

اي اثباتها بازالة الرق بل العتق في اثبات القوة الشرعية
بازالة الملك او ازالة الملك كما مر

اليه

اليه حقيقة فاذا بطل هذه المقدمة بطل ما يترتب عليها واما الثاني
فبان يقال ان اردتم بكون العتق مطاوعا للاعتاق كونه كذلك
بحسب معناه الحقيقي سلمناه لكن المراد ههنا ليس ذلك المعنى
كما عرفت بل معناه المجازي ويجوز تخلف مطاوع الفعل
عن معناه المجازي كما في كسرته فلم ينكسر لان معناه اردت كسره
فلم ينكسر وان اردتم به كونه مطاوعا للمعنى المراد ههنا فلا نسلم ذلك
فانه اما ازالة الملك او ما هو مسبب عنها وظاهر ان تجزي ازالة الملك
لا يستلزم تجزي العتق بل تجزي زوال الملك ولا محذور فيه بل الامر
كذلك فانه اذا اعتق البعض زال بعض ملك المولى وهو ملك اليد
وبقي ملك الرقبة فصار كالمكاتب ولهذا اعقبها بالمسئلة التي تليها
وبهذا التحقيق الفايض علي من انوار التوفيق اضمحل ما قال صاحب
البدايع ان اكثر القوم على ان المتجزي عند الاعتاق لا العتق وهو
غير سديد لان الاعتاق لما كان متجزيا كان العتق متجزيا ضرورة
ان العتق حكم الاعتاق والحكم يثبت على وفق العلة ولان القول بهذا
قول بتخصيص العلة اذ يوجد الاعتاق في النصف ويتاخر العتق فيه
الى وقت الضمان او السعاية وانه قول بوجود العلة ولا حكم له وهو تفسير
تخصيص العلة وما قال بعض محشي الهداية انه يلزم من تعريف صاحب
البدايع ان العتق لا يتخلف عن الاعتاق في عدم التجزي فانه لا يقبل
التجزي فيظهر قوة الصاحبين ووجه الاضمحلال يظهر من التامل
فيما ذكرنا فليتامل ثم اذا تجزي الاعتاق بزوال بعض الملك
احتبس مالية بعض العبد عنده فوجب عليه السعاية وسعى
لمولاه في قيمة الباقي من ذلك البعض فصار كالمكاتب لان المستسعى
بمنزلة المكاتب عنده حتى لا يجوز له نكاح الاربع ولا يملك التبرعات
لان الاضافة الى البعض يوجب ثبوت المالكية في كله وبقاء الملك
في بعضه يمنعه فعملنا بالدليلين بانزاله مكاتبا لانه مالك يدا
لا رقبة والسعاية كبدل الكتابة فله ان يسعيه وله ان يعتقه
لان المكاتب قابل للاعتاق بلا رد الى الرق لو عجز يعني ان الفرق بينهما
ان معتق البعض اذا عجز عن الاداء لا يرد الى الرق لانه اسقاط
محض فلا يقبل الفسخ بخلاف الكتابة المقصودة لانها عقد يقبل
الفسخ وليس في الطلاق والقصاص حالة متوسطة فاثبتناه
في الكل ترجيحا للمحرم والاستيلاد متجز عنده حتى لو استولد

من تقرير الشيخ

جواب عن قولهم فصار كالطلاق الخ

احترز عن معتق البعض فانه بمنزلة المكاتب
ولا كذلك الرجعة ان بين الرقبة والحرية حالة
وهي الكتابة ع م

نصيبه من مدبرة يقتصر عليه وفي القنة لما ضمن نصيب
صاحبه بالافساد ملكه بالضمان فكمل الاستيلاد واعتق
رجل حصته من المملوك المشترك بينه وبين غيره فلشريكه
الاعتاق او الاستسعاء والولاء لهما لانهما المعتقان او تضمينه
اي لشريكه ان يضمنه لو كان المعتق موسرا بان يملك قدر قيمة
نصيب الاخر ولو كان معسرا فلشريكه الاعتاق او الاستسعاء
فقط والولاء لهما كما في الاول ويرجع المعتق الضامن بر اي بما ضمن
على العبد لانه قام مقام الساكت وقد كان للساكت الاستسعاء
فكذا للمعتق والولاء له لان العتق كله من جهته حيث ملكه بالضمان
شهد كل من الشريكين بعتق نصيب الاخر سعى العبد لهما موسرين
كانا او معسرين او احدهما معسرا والاخر موسرا هذا عند ابي حنيفة
وعندهما ان كانا موسرين فلا سعاية عليه وان كانا معسرين
سعى لهما وان كان احدهما معسرا والاخر موسرا سعى للمعسر
لا للموسر والولاء لهما لان كلا منهما يقول عتق نصيب صاحبي
عليه باعتاقه وولاؤه له وعتق نصيبي بالسعاية وولاؤه لي
والولاء موقوف في جميع ذلك عندهما لان كلا منهما يحيله على
صاحبه وهو يتبرأ عنه فيبقى موقوفا الى ان يتفقا على اعتاق
احدهما علق احدهما من الشريكين عتقه بفعل غدا فقال
ان دخل فلان هذه الدار غدا فهو حر فمضى الغد وجهل شرط
اي لم يعلم انه دخل ولا عتق نصفه وسعى في نصفه لهما وعند محمد
سعى في كله لان المقضي عليه بسقوط السعاية مجهول فلا يمكن
القضاء على المجهول ولهما ان نصف السعاية ساقط بيقين
فكل واحد من الشريكين يقول لصاحبه ان النصف الباقي هو
نصيبي والساقط نصيبك فينصف بينهما ولا عتق في عبدين
اي قال رجل ان دخل فلان الدار غدا فعبدي كذا وقال الاخر
ان لم يدخل فعبدي كذا فمضى [illegible] انه دخل ولا لا يعتق
واحد من العبدين لان المقضي عليه بالعتق والمقضي له مجهولان
فمنعت الجهالة ملكا اي رجلان ولد احدهما بشراء او هبة
او وصية او اشترى احدهما نصف ابنه من مولاه اي مولى الابن
او علق عتقه اي عتق عبد بشراء نصفه بان قال زيد لعبد
ان اشتريت نصفك فنصفك حر ثم اشتراه اي ذلك العبد

قوله فلشريكه الاعتاق اي منجزا او مضافا
قوله والاستسعاء ويجبر عليه واذا امتنع يؤجر جبرا ولا يرجع العبد على المعتق بما ادى باجماع اصحابنا كما في الفتح قوله او تضمينه يعني اذا اعتق بغير اذنه كما سيأتي قوله لو موسرا المراد به يسار اليسر لا يسار الغنى كما ذكره المص والمعتبر حاله يوم الاعتاق حتى لو ايسر بعده او اعسر لا يعتبر وان اختلفا فيه يحكم الحال الا ان يكون بين الخصومة والعتق مدة تختلف فيها الاحوال فيكون القول للمعتق كما في التبيين قوله بان يملك آه يعني فاضلا عما يحتاج اليه من ملبوسه ونفقة عياله وسكناه كما في البنبلي شهابي

اي ان كان احدهما معسرا والاخر موسرا سعى للموسر لا للمعسر لان الموسر يدعي عليه السعاية والمعسر يدعي عليه الضمان وثبت السعاية لانها متعينة صدق كل منهما او كذبه ولا يثبت الضمان لانكار سببه شرح مجمع

هو

الظاهر اي ذلك المعلق ع

هو اي زيد ورجل آخر بالاشتراك عتق حصته اي حصة الاب
في الصورتين الاوليين لانه ملك شقص قريبه وشراؤه
اعتاق كما مر وحصة الحالف في الثالثة لوجود الشرط ولم يضمن
اي عند ابي حنيفة لانعدام التعدي علم الشريك حاله او لا اي
سواء علم انه ابن شريكه او لا كما لو ورثاه اي لا يضمن الاب نصيب
الشريك في الصور المذكورة كما لا يضمن الاب اذا ورث هو
وشريكه ابنه وصورته امرأة ماتت ولها عبد هو ابن زوجها
فتركت الزوج والاخ فورث الاب نصف ابنه فعتق عليه
لا يضمن حصة اخيها اتفاقا لان الارث ضروري لا اختيار
للاب في ثبوته فللاخ اعتقه او استسعى اي اذا لم يكن
للشريك ولاية التضمين بقي له احد الامرين اما الاعتاق او الاستسعاء
وقالا في غير الارث ضمن نصف قيمته غنيا وسعى له فقيرا لان
شرى القريب اعتاق فان كان موسرا يجب الضمان وان كان
معسرا يسعى العبد وابو ح يقول انه رضي بافساد نصيبه
فلا يضمن كما اذا اذن باعتاق نصيبه حيث شاركه في علة
العتق وهو الشراء وان جهل فالجهل لا يكون عذرا وان اشترى
اي اجنبي نصفه ثم اشترى الاب موسرا باقيه ضمنه اي الاجنبي
الاب لانه ما رضي بافساد نصيبه او استسعى الابن في نصف قيمته
لاحتباس ماليته عنده وهذا عند ابي حنيفة لان يسار المعتق لا يمنع
السعاية عنده وقالا لا خيار له ويضمن الاب نصف قيمته لان يسار
المعتق يمنع السعاية عندهما وان اشتراه اي النصف الاب موسرا
من مالك كله لم يضمن اي الاب له اي لمالك كله لانه رضي بافساد نصيبه
ببيعه من الاب دبره احد الشركاء واعتقه آخر وهما موسران ضمن
الساكت مدبره فقط لا المعتق وضمن المدبر معتقه ثلثه مدبرا
لا بما ضمنه اذا كان العبد بين ثلاثة نفر دبره احدهم ثم اعتقه
الآخر وهما موسران والثالث ساكت فاراد الساكت والمدبر
الضمان فللساكت ان يضمن المدبر دون المعتق وللمدبر ان يضمن
المعتق ثلث قيمته مدبرا ولا يضمنه الثلث الذي ضمن توضيحه
ان قيمة العبد اذا كان سبعة وعشرين دينارا مثلا فان
الساكت يضمن المدبر تسعة والمدبر يضمن المعتق ستة وذلك
لان قيمة المدبر ثلثا قيمة القن لما سيأتي في التدبير

تلفت منه تسعة وكان الاتلاف بالاعتاق واقعا على قيمة المدبر
وهي ثلثا قيمة القن وهي ثمانية عشر وثلثها ستة فيضمن المدبر المعتق
تلك الستة فقط فلا يضمنه التسعة التي هي نصيب الساكت مع تلك
الستة التي يضمنه اياها هذا عند ابي حنيفة وقالا العبد للمدبر
ويضمن ثلثي قيمته لشريكه موسرا كان او معسرا لانه ضمان
تملك فلا يختلف باليسار والاعسار بخلاف ضمان الاعتاق لانه ضمان
جناية قال هي ام ولد لشريكي وانكر شريكه تخدمه اي تخدم الجارية
الشريك المنكر يوما وتتوقف يوما عند ابي حنيفة لان المقر
اقر ان لا حق له عليها فيؤاخذ باقراره والمنكر يزعم
انها كما كانت فلا حق له الا في نصفها وعندهما المنكر ان يستسعي الجارية
في نصف قيمتها ثم تكون حرة لانه لما لم يصدقه صاحبه انقلب اقراره
عليه كانه استولدها فتعتق بالسعاية لا قيمة لام ولد وقالا
لها القيمة لانها مملوكة محرزة منتفع بها وطئا واجارة واستخداما
فتكون متقومة كالمدبرة ولهذا لو قال كل مملوك لي كذا تدخل ام الولد
واستباحة الوطئ دليل الملك لانه لا يحل الا بالنكاح او بملك اليمين
والاول منتف فتعين الثاني وبقاء الملك دليل بقاء المالية
والتقوم اذ المملوكية في الادمي ليست غير المالية والتقوم وحق
الحرية لا ينافي التقوم كالمدبر ولهذا اذا اسلمت ام ولد النصراني تسعى
وهي اية التقوم ولابي حنيفة قوله صلى الله عليه وسلم اعتقها
ولدها رواه ابن ماجه والدارقطني ومقتضى الحرية زوال التقوم
لكنه تقاعد عن افادة الحرية لمعارض وهو قوله عليه السلام
ايما امرأة ولدت من سيدها فهي معتقة من دبر منه وفي رواية
من بعده رواه احمد ولا معارض له في زوال التقوم فيثبت فلا يضمن
غني اعتقها اي ام ولد حال كونها مشتركة بينه وبين غيره
بان ولدت ولدا فادعاه فانه لا يضمن حصة شريكه عند ابي ح
بناء على عدم تقومها وعندهما يضمن بناء على تقومها رجل له
اعبد ثلثة قال في صحته لاثنين عنده احدكما حر فخرج
واحد منهما ودخل اخر فاعاد هذا الكلام فان كان حيا امر بالبيان
وان مات مجملا عتق ثلثة ارباع الثابت ونصف كل من الاخرين
عند ابي ح وابي يوسف رحمهما الله تعالى وعند محمد ربع من دخل
وغيره كما قالا وذلك لان الايجاب الاول دائر بين الخارج

والثابت

قوله ولا يضمنه آه لانه ملكه مستندا وهو ثابت من وجه دون وجه فلا يظهر في حق التضمين واني

قوله ثابت من وجه نظرا الى حال اداء الضمان دون وجه نظرا الى حال التدبير

قوله تخدمه ولو مات المنكر قبل تصديقه عتقت بشهادة الاخر ولا سعاية له عليها وتسعى لورثة المنكر في نصف قيمتها

وهي ثلث قيمتها قنة وبه قال الجمهور شرنبلالي

قوله كالمدبرة الصواب كالمدبر اذ المدخل للتانيث في سياق هذا الكلام

اي انه ينتفع بها وطئا واجارة واستخداما وعلى كسبها وهذا

قوله ولابي ح آه لم يذكر فيه الجواب عن وجه قياس قولهما وليس مما ينبغي شرنبلالي

قوله ولا معارض له آه فيه ان زوال التقوم مقتضى الحرية على ما صرح به فالمعارض في حق ثبوت المقتضي معارض في حق ثبوت المقتضى بلا مرية ولي به

قوله الصواب فادعاه اذ الكلام في ادعائهما معا وان امكن تاويله بضرب من التكلف فقوله بان ولدت متعلق بقوله مشتركة واني

قوله امر بالبيان

والثابت فيتنصف بينهما ثم الايجاب الثاني دائر بين الثابت والداخل
فيتنصف بينهما فالنصف الذي اصاب الثابت شاع فيه وما اصاب
النصف الذي عتق بالايجاب الاول لغا وما اصاب النصف الفارغ
وهو الربع بقي فيعتق منه ثلثة ارباعه واما الداخل فيعتق منه
ربعه عند محمد لان هذا الايجاب لما اوجب عتق الربع من الثابت
اوجبه من الداخل ايضا لتنصفه بينهما وهما يقولان المانع من عتق النصف
يختص بالثابت ولا مانع في الداخل فيعتق نصفه ولو كان هذا القول
منه في المرض ومات قبل البيان وقيم العبيد متساوية فان كان له
مال يخرج قدر المعتق من الثلث وذلك رقبة وثلثة ارباع رقبة عندهما
ورقبة ونصف رقبة عنده او لم يخرج ولكن اجازت الورثة فالجواب
كما ذكر وان لم يكن له مال سوى العبيد ولم تجز الورثة قسم الثلث بينهم
على هذا اي على ما وصفنا وبيانه ان حق الخارج في النصف وحق
الثابت في ثلثة الارباع وحق الداخل عندهما في النصف ايضا فيحتاج
الى مخرج له نصف وربع واقله اربعة فتعول الى سبعة فحق الخارج
في سهمين وحق الثابت في ثلثة وحق الداخل في سهمين
فبلغت سهام العتق سبعة فيجعل ثلث المال سبعة لان العتق
في المرض وصية ومحل نفاذها الثلث واذا صار ثلث المال
سبعة صار ثلثا المال اربعة عشر وهي سهام السعاية وصار
جميع المال احدا وعشرين وماله ثلثة اعبد فيصير كل عبد
سبعة فيعتق من الخارج سهمان ويسعى في خمسة ويعتق من الداخل
سهمان ويسعى في خمسة ويعتق من الثابت ثلثة ويسعى في اربعة
فبلغ سهام الوصايا سبعة وسهام السعاية اربعة عشر
فاستقام الثلث والثلثان وعند محمد حق الداخل في سهم
وكان سهام العتق عنده ستة ويجعل كل رقبة ستة وسهام
السعاية اثني عشر وجميع المال ثمانية عشر فيعتق من الثابت ثلاثة
ويسعى في ثلثة ومن الخارج سهمان ويسعى في اربعة ومن الداخل
سهم ويسعى في خمسة فيستقيم الثلث والثلثان اقول
يرد على ظاهره ان ارباب الفرايض صرحوا بان الاربعة لا يعول
فكيف يصح قوله واقله اربعة فتعول الى سبعة ودفعه ان معناه
على ما ذكر شراح كلامهم لا يتصور في مسئلة قط اجتماع نصفين
وربع وهذا لا ينافي وقوع العول فيها فيما سوى قسمة التركة ولو طلق

كذلك قبل وطي سقط ربع مهر من خرجت وثلثة اثمان من ثبتت
وثمن من دخلت يعني ان كانت له ثلث زوجات مهرهن على السواء
فطلقهن قبل الوطي على الوجه المذكور فبالايجاب الاول سقط نصف
مهر الواحدة منصفا بين الخارجة والثابتة فسقط ربع مهر كل واحدة
ثم بالايجاب الثاني سقط الربع منصفا بين الثابتة والداخلة
فاصاب كل واحدة الثمن فسقط ثلثة اثمان مهر الثابتة بالايجابين
وسقط ثمن مهر الداخلة وانما فرضت المسئلة في الطلاق قبل الوطي ليكون
الايجاب الاول موجبا للبينونة فاصاب الايجاب الاول لا يبقى محلا
للايجاب الثاني فيصير في هذا المعنى كالعتق الوطي والموت بيان في طلاق
مبهم يعني اذا قال لامرأتيه احديكما طالق فوطئ احديهما او ماتت
فكل منهما بيان ان المراد هي الاخرى اما الوطي فلان النكاح عقد وضع
لحل الوطي والطلاق وضع لازالة ملك النكاح اي ازالة حل الوطي اما
في الحال او بعد انقضاء العدة فالوطي دليل على ان الموطوءة لم تكن مرادة
بالطلاق واما الموت فلما عرف ان البيان انشاء من وجه فلا بد له
اظهار من وجه
من محل كبيع وموت وتدبير واستيلاد وهبة وصدقة مسلمتين
كذا الكتابة والتحرير
في عتق مبهم اي اذا قال لعبديه احدكما حر فباع احدهما او مات
احدهما او دبره او استولد احدى امتيه بعد ذلك القول او وهب
احدهما او تصدق به وسلم فكل ذلك بيان ان المراد هو الاخر فان من حصل له
الانشاء لم يبق محلا للعتق اصلا بالموت والعتق من جهته بالبيع والعتق
من كل وجه بالتدبير والاستيلاد فتعين الاخر والهبة بالتسليم
والصدقة به بمنزلة البيع لانه تمليك لا وطي فيه اي لا يكون الوطي
بيانا في عتق مبهم يعني لو قال لامتيه احديكما حرة ثم جامع احديهما
لم يكن بيانا عنده وعندهما بيان لان الوطي لا يحل الا في الملك فصار
الاقدام عليه دليل الاستبقاء وله ان الملك ثابت فيهما ولهذا
كان له ان يستخدمهما وكان له الارش اذا جني عليهما والمهر اذا وطئتا
بشبهة لان العتق المبهم معلق بالبيان والمعلق بالشرط لا ينزل
قبله وبأول ولد اي بقوله لامته اول ولد تلدينه لو كان ابنا
اشار بزيادة لو في العبارة الى ان عبارة الوقاية لا تستقيم بدونها
فانت حرة ان ولدت ابنا وبنتا ولم يدر الاول عتق نصف الام
ونصف البنت والابن عبد لان كلا من الام والبنت تعتق
في حال وهو ما اذا ولدت الغلام اول مرة الام بالشرط والبنت

بتبعيتها

واما مهرهن فيؤخذ من تركة الزوج ويقسم بعد حقوقهن كذا سعد

قوله وعندهما بيان وان لم يحصل منه علوق وبه يفتي كذا في البرهان [illegible]

قوله لا تستقيم وجه ذلك ان جملة تلدينه وقعت صفة لولد [illegible] اول ولد موصوف بهذه الصفة فانت حرة [illegible] فانت حرة ارتباط بما قبله بوجه بخلاف ما اذا قدرت اداة الشرط

بتبعيتها لكونها حرة حين ولدتها وترق في حال وهو ما اذا ولدت
البنت اولا لعدم الشرط فيعتق نصف كل واحدة وتسعى في النصف
واما الابن فيرق في الحالين شهدا اي شهد رجلان على زيد
بعتق احد مملوكيه عبدين كانا او امتين لغت الشهادة في الصورتين
عند ابي حنيفة اما في الاولى فلان الشهادة على عتق العبد لا تقبل
بلا دعوى العبد عنده ولا دعوى منه ههنا لكونه مجهولا
وعندهما تقبل بلا دعوى فلا يلغو واما الثانية فلان الدعوى
وان لم يكن شرطا في حق الامة لكن الشهادة على عتق المبهم
مردودة كما في احد العبدين الا ان تكون اي شهادتهما في وصية
قال في الهداية اذا شهدا انه اعتق احد عبديه في مرض موته او شهدا
على تدبيره في صحته او مرضه واداء الشهادة في مرض موته او بعد
الوفاة تقبل استحسانا لان التدبير حيثما وقع وقع وصية وكذا العتق
في مرض الموت وصية والخصم في الوصية انما هو الموصي وهو معلوم
وعنه خلف وهو الوصي او الوارث اقول مراده ان
ان مقتضى القياس ان يلغو هذه الشهادة ايضا لجهالة المدعي
لكنها تقبل استحسانا لوجود المدعي تقديرا ومدعى عليه تحقيقا
لان هذا وصية والخصم في الوصية هو الموصي لان نفعه يعود اليه
فيكون مدعيا تقديرا وعنه خلف يقوم مقامه في الخاصمات
وغيرها وهو الوصي او الوارث فيكون كل منهما مدعى عليه تحقيقا
فكان الموصي ادعى على احدهما حقه واقام الشاهدين فيكون
الموصي مدعيا من وجه ومدعى عليه من اخر فاضمحل هذا
الخلل ما قال صدر الشريعة الدليل الاول مشكل لان المتنازع فيه
ما اذا انكر المولى تدبير احد عبديه والوارث ينكر ذلك بعد موت
المورث والعبدان يريدان اثباته فكيف يقال ان المدعي هو الموصي
او نائبه لانا لا نسلم ان المتنازع فيه ما ذكر بل انكار المولى تدبير
احد عبديه وارادة العبدين اثباته ليس الا فيما شهدا في صحة المولى
على انه اعتق احد عبديه كيف لا وقد قال في الهداية وهذا كله
اذا شهدا في صحته على انه اعتق احد عبديه وقال بعد ما اذا شهدا
انه اعتق احد عبديه في مرض موته الخ وايضا لم يقل صاحب الهداية
ان المدعي هو الموصي او نائبه بل جعل الموصي مدعيا ونائبه مدعى عليه
كما بينا يؤيد ما ذكرنا ما قال في غاية البيان لما كان العتق في مرض الموت

[illegible]

اَوِ التدبير وصيّةً كان المقضيّ له معلومًا لانّ الخصم في تنفيذ الوصيّة هو
الموصِي وهو معلوم وعنه خلف وهو الوصيّ او الوارث فقبلت الشهادة
بخلاف حال الحيوة فانّ الشهادة للعبد لا للمولى لانّ المولى لا يدّعي والعبد الذي
وقعت الشهادة له مجهول واعجب من قول صدر الشريعة ما قال في الكافي
وتبعه الزيلعي وجه الاستحسان انّ العتق في مرض الموت وصيّة حتّى اعتبر
من الثلث والتدبير وصيّة سواء كان في الصحّة او في مرض الموت والخصم
في تنفيذ الوصيّة هو الموصي لانّ وجوب تنفيذ الوصيّة لحقه ونفعه
يعود اليه وانكاره مردود لانّه سفهٌ وهو معلوم وعنه خلفٌ وهو الوصيّ
او الوارث فيتحقق الدعوى من كلّ واحدٍ من وصيّه او وارثه فانه غير صحيح
امّا اوّلًا فلانّ انكار المولى ليس في هذه الصورة بل فيما اذا شهدا في صحّة
المولى كما مرّ واما ثانيًا فلانّ تحقق الدعوى من الوارث في هذه الصورة
غير معقول اصلًا لانه اذا قال العتق مورثي احد عبديه كان اقرارًا لا دعوى
فلا يحتاج الى الشاهد فليتأمّل في هذا المقام فانه من مزالق الاقدام والله
الهادي الى سواء السبيل حسبنا الله ونعم الوكيل او طلوق مبهم بان قال لامرأتيه
احديكما طالق فانّ الشهادة فيه تقبل بلا دعوى لتضمّنه تحريم الفرج فيكون
حقًّا لله تعالى فلا يشترط فيه الدعوى اجماعًا

باب الحلف بالعتق

قال ان دخلتُ هذه الدار فكل مملوكٍ لي يومئذٍ حرٌّ اي يوم اذ دخلتها
عتق من له وقت الدخول مطلقًا اي سواء لم يكن له مملوك فاشتراه ثم دخل
او كان في ملكه مملوك يوم حلف فبقي على ملكه حتى دخل لانّ المعتبر
قيام الملك وقت الدخول وهو حاصل فيهما وبلا يومئذٍ من له يوم
حلفه فقط اي ان لم يقل في يمينه يومئذٍ بل قال ان دخلت الدار
فكل مملوكٍ لي حرّ لا يعتق من ملكه بعد اليمين لانّ قوله كل مملوك لي
للحال والجزاء حرية المملوك في الحال الا انه بدخول الشرط عليه تأخّر
الى وجود الشرط فيعتق اذا بقي على ملكه الى وجود الشرط وهو الدخول
ولا يتناول من اشتراه بعده لعدم الاضافة الى الملك او سببه
كذا اذا قال كل مملوك لي او قال كل ما املكه حرٌّ بعد غدٍ وله في الصورتين
مملوك فاشترى اخر ثم جاء بعد غدٍ او قال كل مملوك لي او املكه
حرٌّ بعد موتي وله مملوك فاشترى اخر حيث يتناول العتق
والتدبير من ملكه مذ حلف فقط ولا يتناول من يشتريه بعد
اليمين لانّ قوله كل مملوك لي للحال وكذا كل مملوك املكه ولهذا
يستعمل فيه بلا قرينة وفي الاستقبال بقرينة السين او سوف

ينفعه نسخ

وتصوير الكافي فيما شهدا في مرض موته وانكر الموصي
فلا يرد الاعتراض الاول ولو تعلق قوله
من كل واحد بالدعوى لا يتحقق
لا يرد الثاني ايضا سع ار دعوى العبد
من كل منهما

[illegible]

عدل عن لفظة يوم الى لفظة وقت لبعد
ان لفظ اليوم مراد به الوقت حتى لو دخل
ليلا عتق ما في ملكه لانه اضيف الى فعل لا يمتد
وهو الدخول سرشلا

قوله يوم حلفه ولو لم يكن في ملكه شئ يوم حلف
كان اليمين لغوا نهر

والمراد بالحلف
تعليقه
بالشرط
كما في الفتح
التنبيه على ... من اى ذلك ... الجملة وتعويض ... عنها عزمي

مثل ان اشتريت
او ورثت
ولى
حر بعد غد ظرف
لحر لا املكه
اى نهر
يتناول الكلام
المتضمن العتق
والتدبير
ولى

فيصرف

فينصرف مطلقه الى الحال فكان الجزاء حرية المملوك او تدبيره في الحال
فلا يتناول ما يشتريه بعد اليمين لكن بموته اي موت المولى عتقا
اي من ملكه بعد اليمين وقبله من ثلثه وقال ابو يوسف لا يعتق من ملكه
بعد اليمين لانّ اللفظ حقيقة للحال كما مرّ فلا يتناول ما سيملكه ولهذا
صار من كان في ملكه وقت اليمين مدبّرًا دون الاخر ولهما انّ هذا
ايجاب عتق بطريق الوصيّة حتى اعتبر من الثلث والوصيّة انما يقع
بعد الموت ويكون المقصود منها حال الموت الا ترى انّ من اوصى
بثلث ماله وليس له مال او كان له مال واستحدث غيره يتناولهما
اذا بقيا في ملكه الى الموت المملوك اي لفظ المملوك لا يتناول الحمل
لانّ متناوله المملوك المطلق والحمل مملوك تبعًا لامّه ولهذا لم يصح
اعتاقه عن كفارة اليمين ولانه عضو من وجه واسم المملوك
يتناول الانفس لا الاعضاء فلا يعتق حمل جارية من قال
كل مملوك لي ذكر فهو حرّ قيّد بالذكر لانه لو اطلق عتقت الام فيعتق
الحمل تبعًا والمملوك لا يتناول المكاتب ايضًا لانه ليس بمملوك
مطلقًا لانّه مالك يدًا

باب العتق على جعل

هو بالضم
ما يجعل للانسان من شيء على شيء يفعله وكذا الجعالة بالكسر اعتق
عبده على مال او به بان قال انت حرٌّ على الف درهم او بالف درهم فقبل
العبد عتق لانه معاوضة المال ولو بغير المال اذ العبد لا يملك
نفسه ومقتضى المعاوضة ثبوت الحكم بقبول العوض كما في البيع فاذا قبل
صار حرًّا والمال الذي شرط دين صحيح عليه لكونه دينًا على حرّ
حتى تكفّل به ولو لم يكن صحيحًا لما صحّ الكفالة به بخلاف بدل الكتابة
حيث لم تصحّ الكفالة به لانه ثبت مع المنافي وهو قيام الرق كما سيأتي
والمال يتناول النقد والعرض والحيوان وان لم يعيّن لانه لما كان
معاوضة المال بغيره شابه النكاح والطلاق والصلح عن دم العمد
وكذا الطعام والمكيل والموزون اذا علم جنسه ولا تضرّه جهالة الوصف
لانها يسيرة المعلّق عتقه بالاداء بان قال مولاه ان اديت الي الف درهم
فانت حرّ مأذون اي عبد مأذون لا يعتق الا باداء المال لا مكاتب
لانه صريح في تعليق العتق بالاداء وانما صار مأذونًا لانّ المولى
رغّبه في الاكتساب بطلبه الاداء منه ومراده التجارة لا التكدّي
فكان اذنًا له دلالة فجاز بيعه اي اذا كان عبدًا مأذونًا معلقًا عتقه
بالاداء لا مكاتبًا جاز للمولى ان يبيعه بخلاف المكاتب ولا يكون العبد

فلم يكن دينا مطلقا اذ الدين ما لا يجب الا بالقضاء او الابراء ويمكن هنا بالعجز

بعد ان يكون معلوم الجنس عيني

اي في ان الجهالة اليسيرة مغتفرة سرشلا

كالجودة والرداءة

لم يشترط قبوله هنا كما يشترط في المسئلة
السابقة وهي ما اذا قال له
انت حر على الف اذ لا يحتاج
اليه ولا يبطل بالرد
كما في التبيين

مع عدم قبول
العبد ولو وجد
القبول صار
المثال المذكور
مثال المكاتب
كما صرح المص
في اول كتاب
الكتابة

[illegible]

احق بمكاسبه حتى جاز للمولى اخذها منه بلا رضاه بخلاف المكاتب
ولا يسري اي حكمه الى الولد المولود قبل الاداء كما يسري في المكاتب
وعتق العبد باداء كله لوجود المعلق به ولو كان اداؤه بالتخلية
بينه وبين المولى يعني ان العبد اذا احضر المال بحيث يتمكن المولى
من قبضه وخلي بينه وبين المال اجبره الحاكم ونزله قابضا وحكم
بعتق العبد قبض اولا وببعضه لا اي باداء بعض المال لا يعتق
لانتفاء المعلق به ولو اجبر المولى على القبول اعتبارا للجزء بالكل فان كان
المال الذي اداه مما كسبه قبل التعليق رجع به المولى عليه لانه مال المولى
ولو كان مما كسبه بعده اي بعد التعليق لا يرجع لانه مأذون
من جهته بالاداء منه وعتق في حاليه اي حال ادائه من كسبه
قبل التعليق او بعده لوجود الشرط فان علق المولى بان قال
ان اديت لي تقيد اداؤه اي اداء العبد او اداء المال بالمجلس
فان ادى فيه عتق والا فلا لانه تخيير كما مر في الطلاق وباذا
لا يتقيد به لانه يستعمل للوقت كمتى كما مر قال المولى انت حر بعد موتي
بالف ان قبل العبد بعده اي بعد موته واعتقه الوارث عتق به
اي بالالف والا اي وان لم يقبل العبد العتق بالالف بعده او قبل
ولم يعتقه الوارث فلا اي لا يعتق بالالف وان جاز ان يعتقه
الوارث مجانا اعتبر القبول بعد الموت لان ايجاب العتق اضيف
الى ما بعد الموت ولا يعتبر وجود القبول قبل وجود الايجاب فصار
كقوله انت طالق غدا ان شئت حيث لا يعتبر مشيتها قبل غد
واعتبر اعتاق الوارث حتى ان العبد ان قبل بعد الموت لا يعتق
ما لم يعتقه الوارث لان الميت ليس باهل للاعتاق لان العتق
ليس بمعلق بالموت وفي مثله لا يعتق الا باعتاق الوارث كما لو قال
انت حر بعد موتي بشهر بخلاف المدبر لان عتقه تعلق بنفس الموت
فلا يشترط فيه اعتاق احد حرره على خدمته سنة فقبل
عتق لان الاعتاق على شيء يقتضي وجود القبول لا وجود المقبول
كسائر العقود صورته ان يقول اعتقتك على ان تخدمني كذا سنة
واما اذا قال ان خدمتني كذا مدة فانت حر لا يعتق حتى يخدمه لانه
معلق بشرط والاول معاوضة ولزمته اي لزمت خدمة العبد
اذ سلم له المبدل فلزم عليه تسليم البدل فان مات هو
اي العبد او مولاه قبلها اي قبل الخدمة تجب قيمته عليه وتؤخذ

في الاستحسان دفعا للضرر عن العبد شرنبلالي
اي في مجرد الاجبار وان لم يعتق ما لم يؤد الكل
اي بمثله كالوادي بمال الاجنبي وافي

وان فضل منه شيء فهو للمولى لانه كسب عبده عزمي

اي لا يعتق بالمال المذكور انما قيدت بذلك لئلا يتوهم من قوله والا فلا عدم جواز عتقه باعتاق الوارث مجانا وافي

[illegible]

لكن هذه الصورة خارجة عن قوله فلا لان المفهوم منه عدم العتق بالالف لا عدم العتق مطلقا لكونه نفيا لقوله عتق به اي بالالف عزمي

ولا يحتاج الى اعادة العقد والى الحصر فيه بالنسبة الى العتق حين الموت الا ان هذا منه في باب التدبير انه لو قال انت حر كما سيجيء بعد موتي لشهر مات بعده لم يعتق بالموت بل يعتق الوصي او الوارث او القاضي انتهى
عزمي زاده من باب الم[illegible]

قوله سنة افاد كلامه انه لا بد من بيان المدة فلو قال على خدمته او على خدمة فلان ولم يعين مدة كان عليه قيمة نفسه
قوله فقبل عتق سكت عن حكم نفقته ونفقة اولاده حيث لا مال له وافاد به الفتح في البحر وينبغي ان يقال ان المولى لانه الان قادر على الاكتساب
فان استغنى خدمه فصار كما لو اعتقه على مال في حكم المعسر عن اداء البدل [illegible]

جعله بمنزلة [illegible] وذكر [illegible] انه لا [illegible]

بان تحرر

اي وان علق باذا

دفع ما يتوهم من توقف عتقه على ما علق المولى

فان بانضمام آخر

ويجوز بعد قبل تمام

وان مات

في نصف

من تركته ان كان الميت هو العبد عند ابي ح والى يوسف وعند محمد
عليه قيمة الخدمة في المدة كبيع عبد منه بعين فهلكت العين
تجب قيمته اي قيمة العبد يعني ان هذه الخلافية مبنية على خلافية
اخرى وهي ما لو قال العبد بعت نفسك مني بهذا العين فهلكت
العين تجب قيمة العبد عندهما وقيمة العين عند محمد له انه معاوضة
مال بغير مال لان نفس العبد ليس بمال في حقه اذ لا يملك
نفسه فصار كما لو تزوج امرأة على عبد فاستحق فانها ترجع عليه
بقيمة العبد لا بقيمة البضع وهو مهر المثل ولهما انه معاوضة
مال بمال لان العبد مال في حق المولى وكذا المنافع صارت مالا
بايراد العقد عليها فصار كما لو اشترى اباه بامة فهلكت قبل القبض
او استحق فان البائع يرجع عليه بقيمة الاب لا بقيمة الامة
قال رجل لمولى امة اعتقها بالف على ان تزوجنيها ان فعل
اي اعتقها المولى وابت اي امتنعت الامة عن النكاح عتقت
الامة ولا شيء عليه اي على القائل لان اشتراط البدل على الاجنبي
جائز في الطلاق لا العتاق كما مر ولو ضم القائل عني وقال اعتقها
عني بالف على ان تزوجنيها قسم الالف على قيمتها ومهر مثلها فحصة
القيمة عليه وحصة المهر يسقط فما اصاب القيمة اداه الآمر وما
اصاب المهر يسقط لانه لما قال عني تضمن الشراء اقتضاء كما مر
في اخر باب نكاح الرقيق فاذا كان كذلك فقد قابل الالف بالرقبة
شراء والبضع نكاحا فانقسم عليهما ووجب عليه حصة ما سلم له
وهو الرقبة وبطل عنه حصة ما لم يسلم له وهو البضع ولم يبطل البيع
باشتراط النكاح لانه مقتضي صحة العتق عنه فيكون مندرجا فيه
فلا يراعي فيه شرائط المقتضى وهو العتق كما تقرر في الاصول فلهذا
وجب عليه حصته من الالف المسمى ولو كان فاسدا لوجب عليه
القيمة فلو لم تاب الامة بل تزوجت من القائل فمهرها حصة مهر المثل منه
اي من الالف وهو ثلث الالف في صورتي الضم اي ضم عني وتركه ولو
اعتق امته على ان تزوجه نفسها فزوجته نفسها كان لها مهر مثلها
عند ابي حنيفة ومحمد لان العتق ليس بمال فلا يصلح المهر وعند ابي يوسف
يجوز لانه صلى الله عليه وسلم اعتق صفية ونكحها وجعل عتقها
مهرها قلنا كان النبي عليه السلام مخصوصا بالنكاح بغير مهر
فان ابت فعليها قيمتها في قولهم جميعا وكذا لو اعتقت المرأة عبدا

قال الكمال والخفي ان بناء هذه على تلك ليس باولى من عكسه بل الخلاف فيهما ابتدائي انتهى شرنبلالي

[illegible]

٣

على ان يتزوجها فان فعل فلها مهرها وان ابى فعليه قيمته
باب التدبير هو لغة النظر الى عاقبة الامر فكان المولى
نظر الى عاقبة امره فاخرج عبده الى الحرية بعده وشرعا يستعمل كل من لفظ
التدبير والمدبر في المطلق والمقيد والظاهر ان اشتراكه بينهما
معنوي لان اللفظي يحتاج الى تعدد الوضع وهو خلاف الظاهر
فلا يصار اليه بلا دليل وليس فليس فلا بد ههنا من بيان ذلك المعنى
المشترك اولا ثم تقسيمه الى القسمين وبيان احكام كل منهما كما وقع
ههنا حيث قلت هو تعليق العتق بالموت اي تعليق المولى عتق مملوكه بالموت
سواء كان موته او موت غيره كما سيأتي في المدبر المقيد ثم قسمته الى القسمين
وبينت احكامهما ومما يؤيد كون اشتراكه معنويا قول الامام شمس الائمة
في المبسوط التدبير عبارة عن العتق الواقع في المملوك بعد موت
المالك فعلم من هذا ان قول الكنز هو تعليق العتق بمطلق موته
وقول شارحه الزيلعي احترز الشيخ عن المدبر المقيد بقوله
بمطلق موت المولى ولفظ الوقاية من اعتق عن دبر وقول شارحه
الصدر الشريعة انما قال مطلقا احترازا عن المقيد ليس كما ينبغي
نعم يرد على المبسوط ايضا ان قوله بعد موت المالك ليس كما ينبغي لخروج المعلق
بموت الغير عن المقيد اللهم الا ان يقال كلامه مبني على الاعم الاغلب
وما ذكرنا نادر الوقوع وهو اما مطلق كاذا مت فانت حر او انت حر يوم موتي
او انت حر عن دبر مني او انت مدبر او دبرتك او انت حر ان مت الى مائة
سنة اي ان مت من هذا الوقت الى مائة سنة وغلب موته قبلها بان يكون
ابن ثمانين مثلا فانه في الصورة مقيد وفي المعنى مطلق لان الغالب
ان يموت قبل هذه المدة ثم بين حكم المطلق بقوله فلا يرهن ولا يخرج
من الملك ببيع او هبة او نحوهما الا بالاعتاق او الكتابة وعند الشافعي
يجوز انتقاله من ملك الى ملك ويستخدم ويستأجر والامة توطأ
وتنكح والمولى احق بكسبه وارشه ومهر المدبرة لبقاء الملك
في الجملة وبموته اي موت المولى يعتق من الثلث ويسعى في ثلثيه
ان لم يترك المولى غيره من المال وله وارث اي والحال ان للمولى
وارثا ولم يجزه اي التدبير حتى لو لم يكن له وارث او كان لكنه
اجازه يعتق كله لانه في حكم الوصية فيقدم على بيت المال ويجوز
باجازة الوارث ويسعى في كله اي كل قيمته لو كان المولى مديونا ولا يمكن
نقض العتق فيجب رد قيمته وولد المدبرة مدبر لاجماع الصحابة

ولانه

قوله يستعمل الخ الظ من كلام الزيلعي لاطلاق التدبير والمدبر فلا تقييد الا على المدبر المطلق واما المدبر المقيد فلا يطلق التدبير والمدبر عليه بلا توصيف بالقيد مع انه لا يكون من الاشتراك اللفظي عزمي

قوله وليس فليس اي ليس فيه دليل فليس فيه رجوع الى تعدد الوضع

قوله او موت غيره يعارضه قول صاحب البحر خرج بتعليقه بموته تعليقه بموت غيره كقوله ان مات فلان فانت حر فانه لا يصير مدبرا اصلا لا مطلقا ولا مقيدا فاذا مات فلان عتق من غير شيء شرنبلالي

لكن اعترض عليه الزيلعي والعيني فالاعتراض على الكنز وشارحه وصدر الشريعة غير مسلم شرنبلالي

ساقط بما قلناه عن البحر ان المعلق عتقه بموت غير سيده ليس مدبرا اصلا شرنبلالي

قوله يوم اموت هذا اذا لم ينو النهار فقط اذ لو نواه دون الليل لا يكون مدبرا مطلقا لاحتمال ان يموت بالليل كذا في التبيين شرنبلالي

ولانه يتبعها واما مقيد عطف على اما مطلق كان مت في سفري
هذا او مرضي هذا او مات فلان او مت الى سنة او نحوها اي
عشر سنين مثلا مما يقع غالبا هذه العبارة احسن من عبارة
الوقاية مما يمكن غالبا فيباع ويوهب ويرهن فان الموت على تلك
الصفة ليس كائنا لا محالة فلم ينعقد سببا في الحال واذا انتفى
معنى السببية لتردده بين الثبوت والعدم بقي تعليقا كسائر التعليقات
فلا يمنع البيع ونحوه قبل وجود الشرط ويعتق من الثلث ان وجد
الشرط لان الصفة لما صارت متعينة في اخر جزء من اجزاء
الحيوة اخذ حكم المدبر المطلق لوجود الاضافة الى الموت وزوال
التردد صحيح قال لعبده انت حر قبل موتي بشهر فمات بعد شهر
عتق من كل ماله يعني رجل صحيح قال لعبده هذا الكلام ثم مات
بعد شهر قال بعضهم يعتق من ثلث ماله وقال بعضهم يعتق من
جميع ماله وهو الصحيح لان العتق على قول ابي حنيفة يستند الى اول الشهر
قبل الموت وهو كان صحيحا في ذلك الوقت كذا في الخانية ولو مات
قبله اي قبل شهر لم يعتق لانه مدبر مقيد والقيد لم يوجد ولو قال
انت حر بعد موتي بشهر فمات بعده لم يعتق بالموت لعدم اهلية
المولى للاعتاق عند وجود المعلق به بل يعتقه الوصي او الوارث
او القاضي لانتقال الولاية بعده اليهم كذا في التحفة قيمة المدبر المطلق
نصف قيمته لو كان قنا والمقيد يقوم قنا اختلفوا في قيمة المدبر
قيل قيمته نصف قيمته لو كان قنا وقيل ثلثا قيمته لو كان قنا
وقيل ينظر بكم يستخدم مدة عمره من حيث الحزر والظن فجعل قيمته
ذلك وقال الفقيه ابو الليث نصف قيمته لو كان قنا وهكذا ذكر
الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده لان للقن منفعتين منفعة
البيع وما يشاكلها من التمليك بالدين والامهار وغير ذلك
والثاني منفعة الاجارة والاستخدام والتدبير تفوت الاولى
وتبقى الثانية فيكون قيمته نصف قيمته لو كان قنا ولو كان التدبير مقيدا
يقوم قنا كذا في الخانية **باب الاستيلاد** هو لغة طلب الولد وشرعا
طلب المولى الولد من امته بالوطء امة مبتدأ خبره قوله الاتي ام ملك
ولدت من مولاها باقراره اي باقرار المولى بان الولد منه ولو كان
اقراره حال كونها حاملا بان يقول حمل هذه الامة مني او ولدت
من زوجها بان زوجها المولى من رجل فولدت منه فاشتريها

الزوج لم تملك اي لم يكن مملوكة ملكا تاما وان بقي فيها الملك في الجملة وحكمها اي حكم المستولدة كالمدبرة وقدم لكنها اي لكن الفرق بينهما ان المستولدة يعتق بموته من الكل والمدبرة من الثلث ولم تسع لدينه والمدبرة تسعى فان ولدت ولدا اخر ثبت نسبه بلا دعوة اذ بدعوة الاول تعين الولد مقصودا منها فصارت فراشا كالمنكوحة ولهذا لزمها العدة بثلاث حيض بعد العتق ولكن انتفي بنفيه لان فراشها ضعيف حتى يملك نقله بالتزويج بخلاف المنكوحة حيث لا ينتفي الولد بنفيه الا باللعان لتأكد الفراش حتى لا يملك ابطاله بالتزويج وهذا الذي ذكر حكم القضاء واما الديانة فان كان وطئها وحصنها ولم يعزل عنها يلزمه ان يعترف به ويدعي لان الظاهر ان الولد منه وان عزل عنها او لم يحصنها جاز له ان ينفيه لان هذا الظاهر يقابله ظاهر اخر وان زوجها فجاءت بولد فهو في حكم امه لان حق الحرية يسري الى الولد كالتدبير والنسب يثبت من الزوج لان الفراش له ولو ادعاه المولى لا يثبت نسبه منه ويعتق الولد وتصير امه ام ولد له لاقراره واذا مات المولى عتقت من جميع المال كذا في الهداية ام ولد الذمي اذا اسلمت عرض عليه اي الاسلام فان اسلم فهي له والا تسعى قيمتها وعتقت بعدها اي بعد السعاية ادعى ولد امة مشتركة بينه وبين اخر ثبت نسبه منه لان النسب اذا ثبت منه في نصفه لمصادفته ملكه يثبت في الباقي ضرورة انه لا يتجزى لما ان سببه وهو العلوق لا يتجزى اذ الولد الواحد لا ينعلق من مائين وهي ام ولده لان الاستيلاد لا يتجزى عندهما وعند ابي حنيفة يصير نصيبه ام ولد ثم تملك نصيب صاحبه لانه قابل للتملك اذ لا يحصل لها من اسباب الحرية شيء كالتدبير وغيره وضمن نصف قيمتها لانه تملك نصيب صاحبه حين استكمل الاستيلاد وتعتبر قيمتها يوم العلوق لان امومية الولد يثبت من ذلك الوقت سواء كان موسرا او معسرا لانه ضمان تملك بخلاف ضمان العتق كما تقرر في موضعه ونصف عقرها لانه وطئ جارية مشتركة اذ ملكه يثبت بعد الوطي حكما للاستيلاد فيعقبه الملك في نصيب صاحبه بخلاف الاب اذا استولد جارية ابنه حيث لا يجب العقر لا قيمة ولدها لانه علق حر الاصل اذ النسب يثبت مستندا الى وقت العلوق والضمان يجب في ذلك الوقت فيحدث الولد على ملكه ولم يعلق لشيء منه على ملك شريكه وان ادعياه معا

يعني الا اذا اقر بانها ام ولده وليس معها ولد ولا بها حمل في مرض موته فانها يعتق من الثلث شرنبلالي

قوله بلا دعوة محل ثبوت نسب ولد ام الولد ما لم يعارضه مانع من حل وطئها كحرمتها مؤبدة بوطئ مولاها امها وابنتها او وطئ ابنه او ابيه شرنبلالي

قوله بعد العتق سواء كان بالاعتاق او بموت مولاها عزمي

قوله انتفى بنفيه يستثنى منه ما لو اعتقها فانه يثبت نسب ولدها الى سنتين من يوم الاعتاق كما اذا مات ولا يملك نفيه لان فراشها تاكد بالحرية وفي المبسوط انما يملك نفي ولد ام الولد اذا لم يقض القاضي او لم يتطاول شرنبلالي

قوله لان الظاهر يقابله ظاهر اخر اراد بالظاهر الاول عدم الزنا وبالظاهر الاخر العزل او عدم التحصين كما صرح به الزيلعي عزمي

وان كان النكاح فاسدا فانه ملحق بالصحيح في حق الاحكام انتهى وهذا اذا اتصل به الدخول كما في الفتح شرنبلالي

قوله ام ولد له لم يستحسن هذا من صاحب الهداية لان الكلام في تزويج ام الولد وانما يحسن ان لو كان في تزويج الامة التي ليست ام ولد شرنبلالي

قوله وعتقت بعدها قال الزيلعي ولا ترد الى الرق لو عجزت نفسها والمدبر ان اسلم كام الولد انتهى شرنبلالي

لا يجب العقر لان الملك هناك يثبت شرطا للاستيلاد فصار واطئا ملك نفسه ولا يغرم قيمة ولد لان النسب يثبت مستندا فلم يتعلق شيء منه على ملك الشريك هداية

[illegible]

فمنهما

فمنهما اي الولد ثابت النسب منهما ومعناه اذا حبلت في ملكهما وكذا اذا اشترياها حبلى لا يختلف في حق ثبوت النسب منهما وانما يختلف في حق وجوب العقر والولاء وضمان قيمة ام الولد حتى لا يجب على كل واحد منهما العقر لصاحبه لعدم الوطئ في ملكه ويجب عليه نصف قيمة الولد ان كان المدعي واحدا ويثبت لكل منهما فيه الولاء لانه تحرير على ما عرف وانما كان منهما لاستوائهما في سبب الاستحقاق فيستويان فيه وهي ام ولدهما لصحة دعوة كل منهما في نصيبه في الولد فيصير نصيبه منها ام ولد له تبعا لولدها وعلى كل منهما نصف عقرها قصاصا بما له على الاخر ويرث الابن من كل من الشريكين ارث ابن كامل لانه اقر له بميراثه كله وهو حجة في حقه وورثا منه ارث اب واحد لاستوائهما في النسب كما اذا اقاما البينة على البنوة ادعى ولد امة مكاتبه يعني اذا وطئ المولى جارية مكاتبه فجاءت بولد فادعاه وصدقه اي المكاتب المولى لزمه عقرها لانه وطئ بغير نكاح ولا ملك يمين وقد سقط عنه الحد للشبهة ولزمه نسب الولد لتصادقهما على ذلك فصار كالواطي نسب جارية الاجنبي فصدقه وقيمته اي قيمة الولد لانه في معنى المغرور حيث اعتمد دليلا وهو انه كسب كسبه فلم يرض بكونه رقيقا فيكون حرا بالقيمة ثابت النسب منه كما ان المغرور اعتمد دليلا وهو الملك ظاهرا وان لم يكن حقيقة لا الامة اذ لا ملك له فيها حقيقة وما له من الحق كاف لصحة الاستيلاد فلا حاجة الى النقل وتقديم الملك بخلاف امة الابن اذ ليس للاب فيها حقيقة الملك ولا حقه وانما له حق التملك وهو غير كاف لصحة الاستيلاد فاحتجنا الى نقلها الى ملك الاب ليصح الاستيلاد وان لم يصدقه اي المكاتب المولى في دعوته فلا يثبت نسبه اي نسب الولد منه وقال ابو يوسف يثبت لان الجارية كسب كسبه فصار كجارية الابن بل اولى لان للمولى في المكاتب ملك الرقبة بخلاف الابن وجه الفرق ان للاب ان يتملك مال ابنه اذا احتاج اليه ولهذا لا يجب عليه عقرها ولا قيمة الولد وتصير ام ولد له وليس للمولى ان يتملك مال مكاتبه لانه بالعقد حجر على نفسه والحقها بالاجنبي ولهذا يجب عليه عقرها وقيمة ولدها ولا تصير ام ولد له فيشترط تصديقه بخلاف ما اذا وطئ المكاتبة فجاءت بولد فادعاه حيث يثبت نسبه ولا يشترط تصديقها لان رقبتها مملوكة له الا اذا ملكه اي الولد يوما فيثبت نسبه منه

[illegible]

لعدم كل واحد منهما يوما كما كان قبل الملك

لعدم الفائدة بالاشتغال بالاستيفاء ثم انه اذا كان نصيب احدهما اكثر ياخذ منه الزيادة اذ المهر يجب لكل منهما بقدر ملكه فيها

او حصتهما متساوية وان

قوله وورثا منه ارث اب عزمي زاده وان مات احدهما يرث الباقي جميع الميراث ولا يكون نصفه للباقي ونصفه لورثة الميت وان

قوله انه اي الضمير الى ابنه بتاويل انها كسب وان

قال بعض العلماء كما اذا ادعى نسب ولد جارية الاجنبي فصدقه حاصله كذا في كثير من الكتب لكن المفهوم من المبسوطين انه لا بد من الاحلال من المولى الاجنبي وتصديقه فيه ايضا ثم قال والظاهر ان ملخ المبسوطين هو فيما اذا قال الاجنبي لم يكن بيننا نكاح فانه يكفي تصديق الاجنبي لثبوت النسب في المحل كما صرح به في باب دعوى النسب ثم قال رأيت في المحيط البرهاني ما يمهد ذلك فحمدت الله تعالى على الاصابة عزمي زاده

قوله الا اذا ملكه اي الجارية اي في صورة التصديق في المبسوط واذا ملك ولدها يوما من الدهر صارت ام ولد له لانه ملكها وولد ثابت النسب اكمل الدين

[illegible]

وتصير امه ام ولد له ايضا اذا ملكها لان الاقرار باق وهو الموجب
وزوال حق المكاتب وهو المانع وطئ جارية امرأته او والده او جده
فولدت وادعاه لا يثبت النسب ويدرأ عنه الحد للشبهة فان قال
احلها لي المولى لا يثبت النسب الا ان يصدقه اي المولى فيه وفي ان الولد منه
ولو صدقه في احدهما فقط لا يثبت النسب وان كذبه المولى ثم ملكها يوما
ثبت النسب لبقاء الاقرار كما مر كذا في الخانية

كتاب الكتابة

اورده ههنا لان الكتابة من توابع العتق كالتدبير والاستيلاد وهي لغة
الضم والجمع ومنه الكتيبة للجيش العظيم والكتب لجمع الحروف في الخط وشرعا
جمع حرية الرقبة مآلا مع حرية اليد حالا فان المكاتب مالك يدا ومملوك
رقبة وسيأتي بيانها وركنها الايجاب والقبول كان يقول لعبده ان اديت
الي الفا فانت حر او كاتبتك على الف فقبل لانها معاوضة فلا بد من الايجاب
والقبول وشرطها كون البدل معلوما مالا كان او عملا واما كونه منجما
او مؤجلا فليس بشرط حتى يجوز الكتابة على المال الحال والمنجم وعند الشافعي لا يجوز
الا مؤجلا بنجمين وحكمها في جانب العبد انتفاء الحجر وثبوت الحرية في حق اليد
لا الرقبة حتى يكون احق بمنافعه ومكاسبه لان الغرض من الكتابة وصول
المولى الى بدلها والعبد الى الحرية بادائه وذا لا يتحقق الا بذلك وفي جانب المولى
بقاء رقبة العبد على ملكه وثبوت حق المطالبة ببدلها متى شاء واسترداده
الى ملكه اذا عجز اذا كاتب قنه ولو صغيرا يعقل البيع والشراء فانه اذا عقل كان من
اهل القبول والتصرف نافع في حقه فيجوز بمال حال او مؤجل بسنة او سنتين
مثلا او منجم اي موقت بازمنة معينة اخذ من التوقيت بطلوع النجم
ثم شاع في مطلق التوقيت وقال جعلت عليك الفا تؤديه نجوما اولها
كذا واخرها كذا فان اديته فانت حر وان عجزت فقن وقبل اي القن
عطف على قوله كاتب شرط قبوله اذ يلزمه المال فلا بد من التزامه
صح جواب اذا كاتب اي صح عقد الكتابة سواء عبر بلفظ الكتابة او بما يؤدي
مؤداه لوجود ركنه وهو الايجاب والقبول وعتق القن ان ادى كله
وان لم يقل اذا اديتها فانت حر لان موجب الكتابة هو العتق عند الاداء
لانها تنبئ عن ضم حرية اليد الى حرية الرقبة عند الاداء وفيه خلاف
الشافعي فخرج عطف على صح وفرع له اي اذا صح عقد الكتابة خرج المكاتب
من يد اي المولى لان مقتضى الكتابة مالكية اليد في حق المكاتب ولهذا
لا يكون للمولى منعه من الخروج الى السفر لا من ملكه لانه عقد معاوضة فمقتضى
المساواة بين المتعاقدين واصل البدل يجب للمولى في ذمته بنفس العقد

لكنه ضعيف لانه لم يتم ملكه فيه الا بالقبض لانه ثبت في ذمته مع المنافي
اذ المولى لا يستوجب على عبده دينا ولهذا لا يصح الكفالة به فيثبت للعبد
بمقابلته مالكية ضعيفة ايضا فاذا تم للمولى الملك بالقبض تم المالكية
للعبد ايضا وتمام المالكية لا يكون الا بالحرية فيعتق لضرورة المالكية
فيتحقق المساواة بذلك ابتداء وانتهاء وعتق مجانا اي بلا بدل
ان اعتقه مولاه لاسقاطه حقه وغرم المولى العقر ان وطئ مكاتبته
او ارش الجناية ان جنى عليها او على ولدها او مثل المال او قيمته ان جنى
على مالها لانها بعقد الكتابة خرجت من يد المولى فصار كالاجنبي
وصارت احق بنفسها وولدها ومالها اذا كاتب على قيمته بان قال
ان اديت الي قيمتك فانت حر او كاتبتك على قيمتك او على عين لغيره
بان قال كاتبتك على هذا العبد وهو لغيره هذا في ظاهر الرواية وعن ح
انها تصح حتى اذا ملكها وسلمها عتق وان عجز رد الى الرق يتعين بالتعيين
احتراز عن دراهم الغير ودنانيره فان الكتابة عليها جائزة لعدم
تعينها او على مائة من الدراهم او الدنانير ليرد مولاه اليه وصيفا
اي خادما عبدا كان او امة حتى لو شرط ان يرد عبدا معينا او امة معينة
صح او المسلم عطف على ضمير كاتب وجاز الفصل على خمر او خنزير قوله
فسد جواب اذا كاتب اي فسد العقد في هذه الصور اما الاولى فلان القيمة
مجهولة قدرا وجنسا ووصفا فتفاحشت الجهالة واما الثانية فللعجز
عن تسليم ملك الغير واما الثالثة فلان هذا عقد اشتمل على بيع وكتابة
لان ما كان من المائة بازاء الوصيف الذي يرده المولى بيع وما كان منها
بازاء رقبة المكاتب كتابة فيكون صفقة في صفقة فلا يجوز للنهي عنها
كذا قال الزيلعي ويرد عليه انه يقتضي عدم صحة العقد اذا اشترط
ان يرد عليه عبدا معينا او امة معينة والقوم صرحوا بخلافه فالصواب
ما في الكافي ان بدل الكتابة في هذه الصورة مجهول القدر فلا يصح
كما لو كاتبه على قيمة الوصيف وهذا لان العبد لا يمكن استثناؤه من الدنانير
وانما يستثنى قيمته والقيمة لا تصلح ان يكون بدل الكتابة لجهالتها قدرا
فكذا لا يصلح ان يكون مستثنى من بدل البدل واما الرابعة فلان الخمر
والخنزير ليس بمال في حق المسلم فلا يصلح العوض في عقد المعاوضة
وعتق فيهما اي الخمر والخنزير يعني في ادائهما لانهما مال في الجملة
فامكن اعتبار معنى العقد فيه وموجبه العتق عند اداء العوض
المشروط ثم اي بعد ما عتق باداء المسمى سعى في قيمة نفسه وقال زفر

فيعتق بعتقه لا بالكتابة المتقدمة الخ

صفقة في صفقة بالتركيب بازاء الجزء بازاء

كذا في النسخ والصواب بدل الكتابة كما في عبارة الكافي عزمي

اي خادما عبدا كان او امة موافق لما في تاج الاسماء لكنه يخالف لما في المغرب من ان الوصيف الغلام والجارية وصيفة عزمي

فسد الخ على موافقة ما في الكنز وقد يقال ينبغي ان يقال في بعضها بطل فان في صورة الكتابة على عين لغيره لو ملكه وادى او اجاز صاحب العين لا يعتق لان الكتابة وقعت باطلة والباطل لا حكم له كما صرح به في غاية البيان ولعل هذا مدفوع بان المراد بالفساد ما يعم البطلان كما في قولهم باب البيع الفاسد عزمي زاده

الخمر قيمة العبد وانما اضيف الى الخمر لادنى ملابسة لانها انما لزمت بذكر الخمر واني
وانه مشكل جدا وقيل المراد بقيمة

من جهة انها من مسائل الكتابة الفاسدة
ثم الظاهر غير مختصة به بتذكير الضمير عايدا
الى ما قبلها عزمي
يعني ان القيمة اه كذا قال صدر الشريعة
ثم قال ووضع المسئلة في المبسوط فيما
اذا كاتب عبده بالف على ان يخدمه
ابدا فالكتابة فاسدة يجب القيمة فان كانت
ناقصة عن الالف لا ينقص وان كانت
زائدة زيد عليه انتهى قلت فساد
الكتابة في مسئلة المبسوط من جهة
الحاق الشرط الفاسد بها فان الخدمة
ابدا شرط غير ملائم لهذا العقد ثم ان
معنى كون القيمة من جنس المسمى
هو ان يكون الالف المذكور من الدراهم
مثلا وكان تقويم المقومين او اتفاقهما
على الدراهم ايضا زائدة في القدر عليه
او ناقصة عنه وانما قلنا كان تقويم المقومين
او اتفاقهما اه لما نقل صاحب النهاية
من مبسوط شيخ الاسلام والذخيرة
ان تحقيق القيمة لا يتصور
الا باخذ هذين الامرين

لا يعتق الا باداء قيمة نفسه لان البدل هو القيمة قال في الكفاية وفي نسخ الهداية
لا يعتق الا باداء قيمة الخمر وانه مشكل جدا مخالف لعامة روايات الكتب
فان فيها لا يعتق الا باداء قيمة نفسه لا ينقص منه ويزاد عليه هذه
مسئلة لها نوع تعلق بما قبلها غير مختصة بها يعني ان القيمة في الكتابة
الفاسدة اذا كانت من جنس المسمى فان كانت ناقصة عن المسمى لا ينقص
وان كانت زائدة زيدت عليه لان الواجب عليه رد رقبته لفساد العقد
وقد تعذر بالعتق فوجب رد قيمته بالغة ما بلغت لان المولى لم يرض
بالنقصان والعبد رضي بالزيادة كيلا يبطل حقه في العتق فوجب ذلك
ولو على ميتة ونحوها بطل اي عقد الكتابة لانها ليست بمال فلا يلزم على المكاتب
شيء وصحت الكتابة على حيوان ذكر جنسه كالعبد فقط اي لا نوعه وصفته
ويؤدي الوسط او قيمته فان كل واحد اصل من وجه اما الوسط فظاهر
واما قيمته فلانه يعرف بالقيمة فصارت اصلا فدفع القيمة قضاء
في معنى الاداء كما تقرر في الاصول ومن كافر عطف على قوله على حيوان
اي صحت الكتابة من كافر كاتب عبدا مثله يعني كافرا بخمر مقدرة
اعتبر التقدير ليعلم البدل وانما صحت لانه مال عندهم بمنزلة الخل عندنا
واي من المولى والعبد اسلم فللمولى قيمتها لان المسلم ممنوع عن تمليك الخمر وتملكه
وعتق العبد بقبض الخمر لان العتق معلق بقبضها لكن مع ذلك يجب عليه
قيمة نفسه كما مر وعلى خدمة شهر عطف على قوله على حيوان له اي للمولى
او لغيره او حفر بئر او بناء دار اذا بين قدر المعمول والاجر بما يرفع
النزاع لحصول الركن والشرط والف على ان يؤديها الى غريمه والف
ووصيف والف وخدمته سنة ابدا لا اي لا يجوز هذا لانه مناف
لمقتضى العقد فان المقصود من الكتابة كون المملوك مالكا يدا ولو في بعض
الازمان ليكون مالكا مطلقا بعده كما في الكتابة على الخدمة سنة وهذا
ينافيه لا يفسد الكتابة بشرط الا ان يكون اي الشرط في صلب العقد
قال في الهداية الكتابة تشبه البيع يعني انتهاء لانه مبادلة المال بالمال
انتهاء وتشبه النكاح يعني ابتداء لانها مبادلة المال بغير المال وهو
البضع ابتداء فالحقنا بالبيع في شرط تمكن في صلب العقد كما اذا
شرط عليه خدمة مجهولة لانه في البدل وبالنكاح في شرط
لم يتمكن في صلبه هذا هو الاصل **فصل** في تصرفات المكاتب
صح بيعه وشراؤه ولو بالمحابات فانهما من صنيع التجار فان التاجر
قد يحابي في صفقة ليربح في اخرى وسفره وان شرط تركه لانه شرط

مخالف

وتعييبه لان من اشترى عبدا ووجده ذا زوجة يتمكن من الرد
بذلك العيب اكمل

لانه ليس في صلب العقد يعني ليس متمكنا في صلبه

مخالف لمقتضى العقد وهو مالكية اليد ولا يفسد الكتابة بمثل هذا الشرط
لانه ليس في صلب العقد وتزويج امته لانه يفيد المال وهو المهر لا تزويج
عبده لانه تنقيص العبد وتعييبه وشغل ذمته بالمهر والنفقة وصح
كتابة رقيقه لانه عقد اكتساب للمال فيملكه كتزويج امته والولاء اي
ولاء الثاني له اي للاول ان ادى الثاني بعد عتقه اي عتق الاول لان العاقد
من اهل ثبوت الولاء وهو الاصل فيثبت له والا اي وان لم يؤده بعد
عتقه بل قبله فلمولاه اي مولى المكاتب الاول لان له فيه نوع ملك ويصح
اضافة الاعتاق اليه في الجملة فاذا تعذر اضافته الى المباشر لعدم اهليته
اضيف اليه كما في العبد المأذون اذا اشترى شيئا وان اديا اي المكاتبان
بدلهما جميعا معا فولاؤهما للمولى ترجيحا للاصل وان عجز الاول عن اداء البدل
ورد الى الرق ولم يؤد الثاني بدله بقي الثاني مكاتبا فان ادى البدل الى المولى
عتق وان عجز رد الى الرق كالاول لا التزوج عطف على قوله بيعه اي
لا يصح تزوجه بلا اذنه اي المولى ولا التسري وهو اتخاذ السرية يعني الشراء
جارية ليستمتع بها وطئا ولو باي باذن المولى كذا المأذون والمدبر وذلك
لان مبنى التسري على ملك الرقبة دون المتعة فالرقيق وان كان مكاتبا
او مأذونا او مدبرا لا يملك شيئا من احكام ملك المال لكون رقبته
مملوكة ولا ينفع اذن المولى ولا الهبة ولو بعوض والتصدق الا بيسير
والتكفل والاقراض واعتاق عبده ولو بمال وبيع نفسه اي العبد منه
اي من العبد لان هذه تبرعات فلا يملكها المكاتب الاب والوصي في
رقيق الصغير كالمكاتب اي كل تصرف يملكه المكاتب في عبده يملكانه
في رقيق الصغير وما لا فلا فانهما يملكان فيه تصرفا يحصل به المال للصغير
كالمكاتب يملك كسب المال فحكمهما حكمه فيملكان كتابة عبده لا اعتاقه
على مال وبيع عبده من نفسه ويملكان تزويج امته لا اعتاقها على مال
ولا يملك شيئا منهما مضارب وشريك شركة مفاوضة او عنان
لانهما لا يملكان الا التجارة والتزويج والكتابة ليسا منها ويكاتب عليه
بالشراء من بينهما ولاد لان المكاتب من اهل ان يكاتب وان لم يكن اهلا
للعتق فيجعل كل منهم مكاتبا معه تحقيقا للصلة بقدر الامكان واقواهم
دخولا الولد المولود في كتابته ثم الولد المشترى ثم الابوان وعن هذا
يتفاوتون في الاحكام فان المولود في كتابته يكون حكمه كحكم ابيه
حتى اذا مات ابوه ولم يترك وفاء سعى على نجوم ابيه والولد المشترى
يؤدي بدل الكتابة حالا والا رد الى الرق والوالدان يردان الى الرق كما مات

ولا يؤدي ان حالًا ولا مؤجلًا وانما كان كذلك لان الولد المولود في
في الكتابة تبعيته ثابتة بالملك وبالبعضية الثابتة حقيقة وقت
العقد والولد المشتري تبعيته ثابتة بالملك وبالبعضية بينهما حكمًا
في حق العقد لا حقيقة في حقه اذ لا بعضية بينهما حقيقة بعد الانفصال
والوالدان تبعيتهما باعتبار الملك لا البعضية فانهما ليسا ببعض له
فاختلفت الاحكام لذلك لا غير ولو محرمًا كالاخ والعم هذا عند ابي ح
وقالا يتكاتب عليه لان وجوب الصلة يشمل القرابة المحرمية ولهذا
يعتق على الحر كل ذي رحم محرم منه ويجب نفقتهم عليه ولا يرجع
فيما وهبه لهم ولا يقطع يده اذا سرق منهم الى غير ذلك من الاحكام
وله ان للمكاتب كسبًا لا ملكًا حقيقة لوجود ما ينافيه وهو الرق
ولهذا اذا اشترى امرأته لا يفسد نكاحه ويجوز دفع الزكوة
اليه ولو وجد كنزًا الا ان الكسب يكفي للصلة في الولاد الا يرى
ان القادر على الكسب يخاطب بنفقة الوالد والولد ولا يكفي
في غيرها حتى لا يخاطب الاخ بنفقة اخيه الا اذا كان موسرًا
والدخول في الكتابة بطريق الصلة فيختص الوجوب بمحله حتى جاز له
اي المكاتب بيعهم لانه لا يملكهم ليمتنع بيعهم لكنه اي المكاتب اذا ادى
البدل عتقوا لان كسب المكاتب موقوف بين ان يؤدي فيتقرر له
وبين ان يعجز فيتقرر للمولى وههنا تقرر له فعتقوا عليه ولا
سعاية عليهم لانه صار كشراء القريب ابتداء اشترى المكاتب
ام ولده لو كانت معه اي مع ولدها لم يجز بيعها لان الولد لما دخل
في كتابتها امتنع بيعه لما ذكر فتبعته امه فامتنع بيعها لانها تبع له قال
عليه الصلوة والسلام اعتقها ولدها والا اي وان لم يكن ولدها
معها جاز اي بيعها عند ابي ح وعندهما لا يجوز لانها ام ولده فلا يجوز
بيعه وله ان القياس جواز بيعها وان كان معها ولدها لان كسب المكاتب
موقوف فلا يتعلق به ما لا يحتمل الفسخ اما اذا كان معها ولدها فيمتنع
بيعها بتبعية الولد للحديث وبدون الولد لو ثبت ثبت ابتداء والقياس
ينفيه زوج المكاتب امته من عبده فكاتبهما فولدت منه ولدًا
دخل اي الولد في كتابتها وكسبه لها لان تبعية الام ارجح ولهذا يتبعها
في الحرية والرق كما مر مكاتب او مأذون نكح بالاذن حرة لا في الواقع بل زعمًا
حيث قالت انا حرة فولدت المنكوحة ولدا فاستحقت فولدها عبد
عند ابي حنيفة وابي يوسف وقال محمد حر بالقيمة لانه شارك الحر في سبب

ثبوت هذا الحق وهو الغرور فانه لم يرغب في نكاحها الا لينال
حرية الاولاد ولهما انه ولد بين رقيقين فيكون رقيقًا وقدم مر ان
ان الولد يتبع الام في الرق والحرية لكن ترك هذا الاصل في المغرور
باجماع الصحابة رضي الله عنهم وهذا ليس في معناه ليلحق به لان حق المولى
هناك مجبور بقيمة ناجزة وههنا بقيمة متأخرة الى ما بعد العتق
فبقي على الاصل ولم يلحق به وطئ المكاتب امة اشتراها فاسدًا
فردت على مولاها او اشتراها شراء صحيحًا فاستحقت ضمن عقرها
لها اي يؤخذ حال الكتابة كالمأذون بالتجارة فانه اذا فعل هكذا
يضمن عقرها حالًا نكحها بلا اذن فاستحقت ضمن العقر بعد عتقه
والفرق ان في الاول ظهر الدين في حق المولى لان التجارة وتوابعها
داخلة تحت الكتابة وهذا العقر من توابعها اذ لولا الشرى
لم لا يسقط الحد وما لم يسقط لا يجب العقر وفي الثاني لم يظهر في حقه
لان النكاح ليس من الاكتساب ولا يدخل في الكتابة قال صدر الشريعة
ولقائل ان يقول ان العقر يثبت بالوطء لا بالشراء والاذن بالشراء
ليس اذنا بالوطء والوطء ليس من التجارة في شيء فلا يكون ثابتًا
في حق المولى اقول جوابه انا سلمنا ان العقر يثبت
بالوطء لا بالشراء ابتداء لكن الوطء مستند الى الشراء اذ لولاه
لكان الوطء حرامًا بلا شبهة فلا يثبت به العقر ويجب الحد فيكون الاذن
بالشراء اذنا بالوطء والوطء نفسه وان لم يكن من التجارة لكن الشراء
منها فيكون ثابتًا في حق المولى المولى يدبره اي يجوز لمولى المكاتب ان يدبره
فان عجز بقي مدبرًا والا سعي في ثلثي قيمته او ثلثي البدل بموته معسرًا
يعني ان المكاتب بعد التدبير مخير اما ان يعجز نفسه ويكون مدبرًا
او يمضي على الكتابة فان مضي عليها فات المولى ولا مال له سواه
فهو بالخيار اما ان يسعي في ثلثي قيمته او ثلثي بدل الكتابة وانما قال
معسرًا لانه اذا مات موسرًا بحيث يخرج المدبر من ثلثه فانه يعتق
بالتدبير ويسقط عنه بدل الكتابة ويستولدها عطف على يدبره
اي المولى يجوز ان يستولد مكاتبته بان وطئها فولدت فادعى الولد
فتصير ام ولد له ومضت عليها او عجزت وكانت ام ولد اي خيرت
بين ان تمضي على الكتابة وتؤدي البدل فتعتق قبل موت المولى
وتأخذ العقر منه وبين ان تعجز نفسها فتعتق بعد موت المولى
ويكاتب عطف على يدبره او يستولدها اي للمولى ان يكاتب

قوله ويوجد هكذا في اكثر النسخ ويوجد في بعضها هذا الوجه والبعضية الثابتة حقيقة وقت العقد والولد المشتري تبعيته ثابتة بالملك وبالبعضية بينهما حكما في حق العقد انتهى والصواب ثبوت هذه الزيادة على موافقة كلام الزيلعي فان تمام الكلام بل صحته يتوقف عليها عزمي زاده

باب من تزوج امة غيره فولدت منه ثم اشتراها ام ولد له اي الذي استولدها بالنكاح بان تزوج امة الغير فولدت ثم اشتراها قال في الحقائق قيد بالمكاتب بان المكاتبة لو اشترت زوجها لا يكاتب عليها ولها ان تبيعه اتفاقا انتهى عزمي زاده

موقوف بين ان يؤدي فيتقرر له وبين ان يعجز فيتقرر للمولى فلا يتعلق به ما لا يحتمل الفسخ وهو امومية الولد

عبارة الهداية ومن زوج امته من عبده ثم كاتبهما فولدت ولدا وحملها في كتابتها

ام ولد وعتقت بموته لتعلق عتقها بموته مجانا اي يسقط عنها بدل الكتابة لان الغرض من ايجابه العتق عند الاداء فاذا عتقت قبله لايمكن توفير الغرض عليه ومدبر عطف على ام ولد اي يجوز له ان يكاتب مدبره ويسعي في ثلثي قيمته او كل البدل بموته اي مولاه معسرا هذا عند ابي ح وعند ابي يوسف يسعي في الاقل منهما وعند محمد يسعي في الاقل من ثلثي القيمة او ثلثي البدل والخيار وعدمه فرع التجزي وعدمه كما مر ويصالح المولي مع مكاتبه من الفين مؤجل على الف حال والقياس ان لايجوز لانه اعتياض عن الاجل بالمال وجه الاستحسان ان الاجل في حق المكاتب مال من وجه لانه لايقدر على الاداء الا به وبدل الكتابة ليس بمال من وجه حتى لاتصح الكفالة به فاعتدل لا مات مريض كاتب عبده في مرضه وليس له مال سوي العبد على ضعف قيمته بان كان قيمته الفا فكاتبه على الفين باجل ورد ورثته هذا التصرف ادي المكاتب ثلثي البدل حالا وباقيه مؤجلا او استرق يعني ان العبد مخير بين ان يؤدي ثلثي البدل حالا والباقي مؤجلا وبين ان يأبى فيسترق وهذا عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد يؤدي ثلثي الالف حالا والباقي الي اجله لان المريض ليس له التأجيل في ثلثي القيمة اذ لاحق له فيه وفيما وراءه يصح له الترك فيصح التأخير ولهما ان جميع المسمى بدل الرقبة وحق الورثة متعلق بالبدل فلا يجوز التأخير في ثلثه ولو كاتبه المريض على نصفها اي نصف قيمته بان كاتبه على الف وقيمته الفان ادى ثلثيها حالا وسقط الباقي من القيمة او استرق يعني انه مخير بين الامرين لان المحاباة وقعت في المقدار وفي التأخير فينفذ بالثلث لا الثلثين حر كاتب عن عبد بالف وادى الحر عتق العبد ولايرجع الحر عليه وان قبل العبد فمكاتب صورته ان يقول حر لمولى العبد كاتب عبدك على الف درهم على اني ان اديت اليك الفا فهو حر وكاتبه المولى على ذلك يعتق بادائه بحكم الشرط واذا قبل العبد صار مكاتبا لان الكتابة كان موقوفة على اجازته وقبوله اجازة ولو لم يقل على اني ان اديت اليك الفا فهو حر فادى لايعتق قياسا لان الشرط معدوم والعقد موقوف والموقوف لاحكم له ويعتق استحسانا اذ لاضرر للعبد الغائب في تعليق عتقه باداء القائل فيصح في حق هذا الحكم ويتوقف في لزوم الالف العبد ولو ادى الحر البدل لايرجع على العبد لانه متبرع كوتب حاضر

وغائب

وغائب وقبل الحاضر العقد فاي منهما ادي البدل قبل المولي ذلك البدل جبرا وعتقا صورته رجل له عبدان قال له احدهما كاتبني بالف عن نفسي وعن فلان ففعل وقبل الحاضر فالقياس ان يصح في حصة الحاضر ويتوقف في حصة الغائب على قبوله وجه الاستحسان ان الحاضر باضافته العقد الي نفسه ابتداء جعل نفسه فيه اصيلا والغائب تبعا كامة كوتبت دخل اولادها تبعا حتى عتقوا بادائها وليس عليهم من البدل شئ فاذا صحت عن الحاضر فللمولي ان يأخذه بكل البدل لاصالته فايهما ادي يجبر المولي على القبول اما الحاضر فلكون البدل عليه واما الغايب فلانه ينال شرف الحرية وان لم يكن البدل عليه وصار كمعير الرهن اذا ادي الدين يجبر المرتهن على القبول لحاجته الى تخليص دينه وان لم يكن الدين عليه وايهما ادي لم يرجع على الاخر لانه متبرع في حق الاخر وقبول الغائب لغو فلا يؤخذ بشئ لنفاذ العقد على الحاضر فان حرره اي اعتق المولي الغائب سقط عن الحاضر حصته من البدل لان الغائب دخل في العقد مقصودا فكان البدل منقسما عليهما وان لم يكن مطالبا به بخلاف الولد المولود في الكتابة حيث لا يسقط عن الامة شئ من البدل بعتقه لانه لم يدخل مقصودا ولم يكن يوم العقد موجودا وانما دخل في الكتابة تبعا وكذا ولدها المشتري وان حرر المولى المكاتب الحاضر او مات الحاضر سقط حصة الحاضر وادى الغائب حصته حالا والا رد قنا لما مر انه داخل في العقد مقصودا بخلاف الولد المولود في الكتابة حيث يسعى على نجوم والده اذا مات كوتبت امة وطفلان لها وقبلت فاي ادي لم يرجع وعتقوا لما مر في المسئلة الاولي

باب كتابة العبد المشترك احد شريكي اذن للاخر بكتابة حصته اي حصة الاخر بالف وقبضه اي قبض الالف ففعل وقبض بعضه فهو له اي للقابض ان عجز المكاتب وقالا هو مكاتب بينهما وما ادي فهو بينهما فان الكتابة عندهما غير متجزية فالاذن بكتابة نصيبه اذن بكتابة الكل فالقابض اصيل في البعض ووكيل في البعض والمقبوض مشترك بينهما فبقي كذلك بعد العجز وعنده متجز فيكون الاذن مقتصرا على نصيبه وفائدته انه ان لم يأذن فله حق الفسخ قبل الاداء فبالاذن لايبقى ذلك واذنه لشريكه بالقبض اذن للعبد بالاداء اليه فيكون متبرعا في نصيبه على القابض فيكون له ولو قبض كله عتق نصيبه اي القابض مكاتبة لرجلين جاءت بولد فادعاه احدهما

قوله او ثلثي البدل كذا في النسخ والصواب بالواو عزمي

مطالبا اي وان لم يكن الغائب مطالبا بالبدل والله اعلم

فولدت فادعاه

قوله كما في المدبرة يعني المشتركة اذا استولدها احدهما فانه يتجزى ويقتصر الاستيلاد على نصيب المستولد كاك

بكسر اللام وتخفيف الميم عزمي ويحتمل ان يكون الميم مشددة وفي بعض النسخ كما بالكاف فيكون للمبادرة واقني

قوله ظاهرا قيد به بالنظر الى بقاء الكتابة وبالنظر الى العجز لا يبقى ملكه فيها والظ انها تمضي على كتابتها فيكون ملك الثاني باقيا فيها عزمي

ثم وطئ الآخر فادعاه فعجزت فهي ام ولد للاول لان احدهما لما ادعى الولد صحت
دعوته لقيام ملكه فصار نصيبه ام ولد له لان المكاتبة لا تقبل النقل من ملك
الى ملك فيقتصر امومية الولد على نصيبه كما في المدبرة المشتركة واذا ادعى الآخر
ولدها الثاني صحت دعوته ايضا لقيام ملكه ثم اذا عجزت جعلت الكتابة
كان لم تكن وتبين ان الامة كلها ام ولد للاول لان المانع من الانتقال قد زال
ووطئه سابق وضمن للآخر نصف قيمتها لانه تملك نصيبه لما استكمل
الاستيلاد ونصف عقرها لوطئه جارية مشتركة وضمن شريكه عقرها
بالتمام لانه وطئ ام ولد الغير حقيقة فلزمه كمال العقر وقيمة الولد يعني الولد الثاني
وهو ابنه لانه بمنزلة المغرور لانه حين وطئها كان ملكه قائما ظاهرا
وولد المغرور ثابت النسب منه وحر بالقيمة كما عرف واي دفع اليها العقر صح
لان الكتابة ما دامت باقية فحق القبض لها لاختصاصها بمنافعها وابدالها
واذا عجزت ترد الى المولى لظهور اختصاصه وان دبر الثاني ولم يطأها فعجزت
بطل التدبير لانه لم يصادف الملك اما عندهما فظاهر لان المستولد تملكها
قبل العجز واما عنده فلانه بالعجز تبين انه تملك نصيبه من وقت الوطئ فتبين
انه مصادف ملك غيره والتدبير يعتمد الملك بخلاف النسب فانه يعتمد
الغرور كما مر وهي ام ولد للاول لما مر انه تملك نصيب شريكه وكمل الاستيلاد
والولد له لما مر ان دعوته صحيحة لقيام المصحح وضمن لشريكه نصف عقرها
لوطئه جارية مشتركة ونصف قيمتها لانه تملك نصفها بالاستيلاد وهو
تملك بالقيمة فان حررها يعني ان كاتباها ثم حررها احدهما غنيا فعجزت
ضمن المحرر نصف قيمتها لشريكه ورجع الضامن به عليها عنده وعندهما
لا يرجع وهذا مبني على ما مر ان الساكت اذا ضمن المعتق يرجع عنده لا عندهما
عبد لرجلين دبره احدهما فحرره الآخر غنيا او عكسا اي حرره احدهما
غنيا ثم دبره الآخر اعتق المدبر او استسعى فيهما اي في الصورتين او ضمن
شريكه في الاولى فقط وهي ما اذا دبره احدهما اولا فانه اذا دبره اولا
فلشريكه تضمينه او اعتاق حصته او الاستسعاء من العبد عند ابي ح
فاذا اعتق لم يبق له ولاية التضمين والاستسعاء وافسد به نصيب المدبر
فله ان يعتق او يستسعي او يضمن قيمته مدبرا وهي نصف قيمته قنا
او ثلثاها كما مر وبالضمان لا يملكه لانه لا ينتقل من ملك الى ملك وفي صورة
الثانية وهي صورة العكس اذا حرر الاول فللآخر الخيارات الثلث
عنده فاذا دبر لم يبق له ولاية التضمين بل ولاية الاعتاق والاستسعاء
فولاية الاعتاق والاستسعاء ثابتة في الصورتين والتضمين يختص

ولهذا لو اشترى امة فدبرها فاستحقت بطل التدبير ولو استولدها فاستحقت لم يبطل النسب وكان الولد حرا بالقيمة عيني

لان الاعتاق في المدبر

لان المدبر يعتق ويستسعى هداية

بالاولى

بالاولى وعندهما اذا دبره احدهما فاعتاق الآخر باطل لان التدبير لا يتجزى
عندهما فيملك نصيب صاحبه بالتدبير ويضمن نصف قيمته قنا موسرا
كان او معسرا لانه ضمان تملك فلا يختلف باليسار والاعسار وان اعتقه احدهما
فتدبير الآخر باطل لان الاعتاق لا يتجزى عندهما فيضمن نصف قيمته ان كان
موسرا ويسعى العبد ان كان معسرا لان هذا ضمان اعتاق فيختلف بالعسار
واليسار

باب الموت والعجز

مكاتب عجز عن نجم النجم الطالع ثم سمي به الوقت
لانه يعرف به ثم سمي به ما يؤدى فيه لملابسة بينهما لو كان له مال
سيصل لم يعجزه الحاكم اي لم يحكم بعجزه الى ثلثة ايام نظرا للجانبين فانها مدة
ضربت لابلاء الاعذار كامهال الخصم للدفع والمديون للقضاء والا
اي وان لم يكن له وجه سيصل عجزه هذا عندهما وعند ابي يوسف لا يعجزه
حتى يتوالى عليه نجمان وفسخها اي فسخ الحاكم الكتابة بعد عجز المكاتب بطلب
مولاه او فسخ مولاه برضاه اي رضا المكاتب وان لم يرض به العبد فلا بد
من القضاء بالفسخ لانه عقد لازم تام فلا بد من القضاء او الرضاء
كما في الرجوع عن الهبة وفي بعض الروايات ينفرد المولى بالفسخ ولا يشترط
رضاه كما اذا وجد المشتري عيبا قبل القبض فانه ينفرد بالفسخ كذا في الكافي
اعلم ان حكم الكتابة الفاسدة ان يكون للمولى حق الفسخ واعادته الى الرق
من غير رضاء العبد وللعبد ان يفسخ في الجائزة والفاسدة بغير رضا المولى
كذا في العمادية وعاد رقه لانفساخ الكتابة وما في يده من الاكساب
لمولاه اذ ظهر انه كسب عبده وان مات عن وفاء لم تنفسخ الكتابة وعند الشافعي
تفسخ لفوات المحل ونحن نقول تستند الحرية الى ما قبل الموت وقضي بدله منه
وحكم بموته حرا والارث منه وعتق بنيه سواء ولدوا في كتابته او شراهم
حال كتابته او كوتب هو وابنه صغيرا او كبيرا بمرة اي كتابة واحدة
فان كلا منهم يتبعه في الكتابة ويعتقه عتقوا وان لم يترك وفاء فمن ولد
في كتابته سعى على نجومه وبادائه حكم بعتق ابيه قبل موته ويعتقه
اي عتق الولد لانه داخل في كتابته وكسبه ككسبه فيخلفه في الاداء
فصار كما اذا ترك وفاء ترك ولدا اشتراه فيها اي في كتابته ادى الولد
البدل حالا او رد رقيقا عنده وعندهما يؤديه الى اجله اعتبارا بالمولود
في الكتابة وله ان الاجل يثبت شرطا في العقد فيدخل في حق من دخل تحت العقد
والمشترى لم يدخل اذ لم يضف اليه العقد ولا يسري حكمه اليه لانفصاله
بخلاف المولود في الكتابة لانه متصل وقتها فسرى الحكم اليه واذا دخل
في حكمه سعى على نجومه ترك ولدا من حرة ودينا بفي البدل الجني الولد

ذكر السبب وارادة المسبب

اي موت المكاتب وعجزه وموت المولى

[illegible]

وكاتبه مولاه جاهلا بجنايته فعجز او جني مكاتب فلم يقض به
اي بموجب جنايته فعجز دفع المولى العبد الي ولي الجناية او فدي
لانه الموجب بجناية العبد في الاصل ولم يكن عالما بالجناية حتى يصير
مختارا للفداء لكن الكتابة مانعة للدفع فاذا زال المانع عاد الحكم الاصلي وان
قضى به عليه حال كونه مكاتبا فعجز بيع فيه لانتقال الحق من رقبته
الى قيمته بالقضاء لا تنفسخ اي الكتابة بموت مولاه لانها سبب الحرية
وسبب حق المرء حقه ويؤدى البدل الي ورثته على نجومه لانه
استحق الحرية على هذا الوجه والسبب انعقد كذلك فيبقى بهذه
الصفة ولا يتغير لكن الورثة يخلفونه في الاستيفاء فان اعتقه
بعضهم لا يعتق لانه لم يملكه فان المكاتب لا يملك بسبب من اسباب
الملك والوراثة منها وان اعتقوه عتق مجانا والقياس ان لا يعتق
وجه الاستحسان انه يجعل ابراء عن بدل الكتابة فانه حقهم وقد
جرى فيه الارث فيكون الاعتاق منهم ابراء اقتضاء او اقرارا بالاستيفاء
منه فيبرء ذمته فيعتق كما اذا ابرأ المولى عن بدل الكتابة كله وشرطه
ان يعتقوه في مجلس واحد حتى لو اعتقوه متفرقا لم يعتق وقيل يعتق
اذا اعتقه الباقون ما لم يرجع الاول تحته اي المكاتب امة طلقها
ثنتين فحصلت حرمة غليظة فملكها لا تحل له اي لا يجوز له ان ينكحها
حتى تنكح تلك المرأة زوجا غيره اي غير المكاتب لقوله تع فلا تحل له حتى تنكح
زوجا غيره فان النكاح ههنا محمول على العقد الصحيح واشتراط الدخول
يثبت بحديث العسيلة كما تقرر في موضعه

كتاب الولاء

هو لغة
من الولي بمعنى القرب وشرعا قرابة حكمية حاصلة من العتق والموالات
الاول اي الولاء الحاصل من العتق يكون لمعتق غير حربي يعني لو اعتق
حربي في دار الحرب عبده لا ولاء له عليه حتى اذا خرجا الينا مسلمين
لا يرثه خلافا لابي يوسف كذا في الكافي وقال الزيلعي الذميون يتوارثون
بالولاء كالمسلمين لانه احد اسباب الارث ولو بتدبير او كتابة
او ايلاد اي جعل الامة ام ولده او ملك قريب اي بان يملك قريبه فان
كلا منها اعتاق يثبت به الولاء لقوله عليه السلام الولاء لمن اعتق
وان شرط عدمه يعني لو اعتق المولى عبده وشرط ان لا يرثه كان الشرط
لغوا لكونه مخالفا لحكم الشرع فيرثه كما في النسب اذا شرط انه لا يرثه
واورد بان الولاء بالتدبير او الاستيلاد كيف يكون للمولى وام الولد
والمدبر انما يعتقان بعد موت المولى واجيب بان صورته ان يرتد

[illegible]

قوله وان اختصم اه يعني اختصموا بعد موت الولد في ارثه
بالولاء قبل اداء بدل الكتابة فقضى القاضي بالولاء لقوم الام يكون
قضاء بعجز المكاتب وموته عبدا لانه لو مات حرا لانجر الولاء من قوم الاب
الي موالي الام كما مر قوله ويكون القضاء في مجتهد فيه جواب عما قيل فسخ الكتابة
مبني على نفوذ القضاء صونا له عن البطلان وفي صيانته بطلان ما يجب رعايته وهو الكتابة
رعاية لحق المكاتب وليس احد البطلانين ارجح
واجيب بان القضاء اولى لانه اذا لاقى فصلا
مجتهدا فيه نفذ بالاجماع وصيانة ما هو
مجمع عليه اولى من صيانة كتابة
اختلف الصحابة في بقائها
كذا في العناية شرنبلالي

وقضى به اي بموجب الجناية على عاقلة امه لم يكن تعجيزا للابن لان
هذا القضاء يقرر الكتابة لانها يقتضي الحاق الولد بموالي الام وايجاب العقل
عليهم لكن على وجه يحتمل ان يعتق فينجر الولاء الى موالي الاب والقضاء
بما تقرر حكمه لا يكون تعجيزا وانما قال دينا يفي لانه ان كان عينا لا ينافي
القضاء بالالحاق بالام لامكان الوفاء في الحال وان اختصم قوم امه
وابيه في ولائه فقضى به لقوم امه فهو تعجيز لان معنى القضاء بكون
ولاء الولد لمولى الام ان الاب مات رقيقا وانفسخ الكتابة فيكون القضاء
في مجتهد فيه فنفذ وتنفسخ الكتابة طاب لمولاه صدقة اداها اليه
فعجز يعني ان مولاه اذا لم يكن مصرفا للصدقة زكوة كانت او غيرها
فاخذ المكاتب الزكوة مثلا لكونه من المصارف واداه الى المولى
عن بدل الكتابة ثم عجز فظهر ان المولى اخذ الزكوة غنيا ومع ذلك يطيب
لانه اخذه عوضا عن العتق زمان الاخذ والعبد قد اخذه صدقة
ومن الاصول المقررة ان تبدل الملك قائم مقام تبدل الذات اخذا
من قوله صلى الله تعالى عليه وسلم لبريرة هي لك صدقة ولنا هدية
جنى المكاتب جناية او جنايات خطأ كان عليه حالا اي على المكاتب
في كسبه لا على مولاه لان المكاتب مملوك للمولى رقبة وذاتا حر يدا
وتصرفا فباعتبار انه مملوك رقبة يكون موجب جنايته على المولى
وباعتبار انه حر يدا وكسبا يجب ان يكون موجب جنايته عليه
لا على المولى فجعل موجب جنايته في كسبه حتى يكون موجب جنايته
عليهما لان لهما حقا في اكسابه وقد تعذر دفعه بسبب الكتابة وهي
حقهما فوجب القيمة في مالهما الاقل من قيمته ومن الارش
لان المكاتب عبد لكن تعذر دفعه بسبب الكتابة ولو كان ممكن
الدفع يتخلص المولى بدفعه وان كان الارش اكثر من قيمة العبد
فاذا تعذر دفعه يتخلص بدفع قيمته كما في المدبر وان تكررت قبل القضاء
لزمته قيمة واحدة ولو جنى فقضى عليه ثم جنى اخرى يقضى عليه بقيمة اخرى
لان جناية المكاتب لا تصير دينا الا بالقضاء او الصلح او اليأس
عن الدفع بان يعتق او يموت فيتوقف وجوب القيمة على ما يوجب
توكيدها باحدى الاشياء الثلثة اقر بجناية خطأ لزمته
في كسبه يعني لو اقر المكاتب بجناية خطأ لزمته وحكم بها عليه
لان جنايته مستحقة في كسبه وهو احق باكتسابه فنفذ اقراره
كالحر واذا لم يحكم عليه حتى عجز بطلت كذا في القاعدية جنى عبد

قوله او جنايات لعل الصواب الاقتصار على ذكر الجناية ههنا كما في النهاية فان مسئلة تكرر الجناية تجئ بعدها والعرف بكونها قبل القضاء او بعده [illegible]

[illegible] على المولى الاقل من قيمته ومن ارش
[illegible]
قيمة واحدة فتسعى للاولياء في الاقل من قيمته
ومن ارش الجناية لان دفع نفسه متعذر لكونه
مكاتبا كذا في شرح المجمع فليتدبر في تحقيقه
لزمته قيمة واحدة فيه قصور لحكمه بلزوم
القيمة واللازم الاقل منها ومن الارش وفيه
نوع استدراك بقوله ثانيا او جنايات خطاء
وكان يغنيه عن هذا ان يقول ثمة
او جنايات خطأ قبل القضاء
شرنبلالي

واذا لم يحكم عليه حتى عجز بطلت كذا في
القاعدية هذا اوهم المصنف وابعد لان المسئلة
في شرح المجمع واما الايهام فلانها لا تبطل اصلا لان فيه حق المولى للعوض في الرق ويؤاخذ بها بعد العتق عند ابي ح خلافا لهما ونص شرح المجمع لو [illegible]
على مال او اقر به فقضى عليه بالقيمة ثم عجز او اقر بقتل عمدا ثم صالح ولم يؤد حتى عجز فهو مطالب بعد العتق عند ابي ح وقالا مطلقا اي يطالب
في الحال ويباع فيه بعده انتهى ومثله في البرهان [illegible]

وكاتبه

المولى ويلحق بدار الحرب حتى يحكم بعتق مدبره وام ولده ثم جاء مسلما فمات مدبره وام ولده فالولاء له والاحسن ان يقال المراد ان ثبوت الولاء لعصبة المولى انما يكون بسبب ثبوته للمولى فانه المستحق له اولا لصدور سبب العتق منه ثم يسري منه الى عصبته اعتق امة زوجها قن لغير هذه العبارة احسن من عبارة الوقاية زوجها قن فولدت لاقل من نصف حول من الاعتاق فله ولاء الولد بلا نقل عنه يعني اذا تزوج عبد رجل امة الاخر فاعتق مولى الامة الامة وهي حامل من العبد عتقت وعتق حملها وولاء الحمل لمولى الام لا ينتقل عنه ابدا لانه عتق على معتق الام قصدا لانه جزء منها يقبل الاعتاق قصدا لان الجنين في حكم العتق كشخص على حدة حيث يجوز انفراده بالعتق فلا ينتقل ولاؤه عنه لما روينا وكذا اذا ولدت لاقل من ستة اشهر من وقت الاعتاق للتيقن بقيام الحمل وقت الاعتاق كذا لو ولدت ولدين احدهما لاقل منه اي من نصف حول من وقت الاعتاق والاخر لاكثر منه وبينهما اي بين الولدين اقل من الاقل اي اقل من اقل مدة الحمل يعني اقل من نصف حول لانا تيقنا حينئذ ان الاول كان موجودا وقت العتق وتيقنا انهما توءمان حملت بهما جملة لعدم تخلل اقل مدة الحمل بينهما فاذا تناول الاعتاق الاول تناول الاخر ايضا ضرورة فصار معتقا لهما وولاؤهما له لا ينتقل منه ابدا ولو ولدت ولدا بعد عتقها للاكثر اي لاكثر من ستة اشهر فولاؤه اي ولاء الولد لمولاها لانه عتق تبعا للام لاتصاله بها عند عتقها وقد تعذر جعله تبعا للاب لرقيته فان عتق الاب جر ولاء ابنه الى قومه لان الولاء بمنزلة النسب قال عليه السلام الولاء لحمة كلحمة النسب لا يباع ولا يوهب ولا يورث ثم النسب الى الاباء فكذا الولاء والنسبة الى مولى الام كانت لعدم اهلية الاب ضرورة فاذا صار اهلا عاد الولاء اليه عجمي له مولى موالاة نكح معتقة سواء كان معتقها من العرب او غيرها فولدت ولدا فولاؤه لمولاها عندهما وعند ابي يوسف حكمه حكم ابيه لان النسب الى الاب كما اذا كان الاب عربيا بخلاف ما اذا كان الاب عبدا لانه هالك معنى ولهما ان ولاء العتاقة قوي معتبر في حق الاحكام حتى اعتبرت الكفاءة فيه والنسب في حق العجم ضعيف لتضييعهم انسابهم ولهذا لا تعتبر الكفاءة بالنسب بينهم والضعيف لا يعارض القوي بخلاف ما

اذا كان

قوله هذه العبارة آه لقائل ان يقول بل عبارتها احسن فان العبد اذا كان لمولى الامة ايضا فيه جر الولاء بحسب الاعتبار فعبارتها اشمل فان مولى الولد مولى امه عند عتقها فاذا اعتق ابوه يجر ولاءه الى ذلك المولى ايضا من جهة ابيه كان انتسابه اليه من جهة امه ثم صار من جهة ابيه ولا بعد فيه فتدبر

وكذا ان ولدت هي مسئلة المتن اي ان الجنين لا ينتقل عنه ولاؤه اذا اعتق قصدا فكذا اذا اعتق ضمنا عزمي

لانا تيقنا اه اي لانا تيقنا ان الاول كان موجودا وقت العتق فاذا تناول الاعتاق الاقل تناول الاخر لانهما توأمان حملت بهما جملة لعدم تخلل اقل مدة الحمل بينهما ولي

للاكثر اي من الاقل فهو شامل للستة فما فوقها فقوله اي للاكثر من ستة اشهر قاصر عن افادة حكم الستة كما فوقها شرنبلالي

قوله تبعا للام فيتبعها في الولاء ولم يتعين لقيامه من وقت الاعتاق حتى يعتق مقصودا كذا في الهداية عزمي

لاتصاله بها عند عتقها كذا في النسخ والصواب الموافق للهداية بعد عتقها عزمي زاده

قوله جر ولاء ابنه الى قومه هذا اذا لم تكن معتدة فان كانت فجاءت بولد لاكثر من ستة اشهر من وقت العتق ولاقل من سنتين من وقت الفراق لا ينتقل ولاؤه الى موالي الاب لانه كان موجودا عند عتق الام كذا في التبيين شرنبلالي

قوله عجمي له مولى موالاة انما فرضت فيمن له مولى موالاة فيكون من ليس له مولى موالاة اولى منه في الحكم المذكور شرنبلالي ولو قال عجمي له وارث من ذوي الارحام لكان اقرب اذ ذوي الارحام مقدمة على مولى الموالاة مع ان الخلاف الاتي جار فيهم ايضا ولكان لقوله فيما بعد والنسب في حق العجم ضعيف

قوله والعقل من العاقلة كذا في بعض النسخ وعامتها على سقوط قوله من العاقلة وسيجيء منا في هذا الباب فائدة التقييد بذلك عزمي
قوله مطلقا اي سواء كانت امه معتقة اولا كما سيظهر فلا وجه لتقييد قوله واذا كان كذلك بكون الام معتقة كما قيل عزمي
قوله بعد مضي ستة اشهر من وقت النكاح والعلوق الذي يظهر اسقاط هذا الكلام من بين المتعاطفين فان المقصود بالبيان ههنا هو تعيين ما يطلق عليه لفظ حر الاصل لا ان الولاء ممن يكون وقد ذكر مستوفى قبيل هذا في مسئلة عتق امة زوجها قن لكن ثم ان الصواب من وقت الاعتاق كما صرح به صدر الشريعة وغيره في اثناء تلك المسئلة وذكر العلوق بعد النكاح زيادة نغم في الطنبور عزمي

اذا كان الاب عربيا لان انساب العرب قوية معتبرة في حكم الكفاءة والعقل لكون تناصرهم بها فاغنت عن الولاء الام اذا كانت حرة الاصل بمعنى عدم الرق في اصلها فلا ولاء على ولدها والاب اذا كان كذلك فلو عربيا لا ولاء عليه مطلقا ولو عجميا لا ولاء عليه لقوم الاب ويرث معتق الام وعصبته خلافا لابي يوسف اعلم ان لفظ حر الاصل يستعمل عند الفقهاء في معنيين احدهما من لم يجر على نفسه رق بل تولد من معتقة بعد مضي ستة اشهر من وقت النكاح والعلوق او ممن في اصلها رقيق والثاني من لا يكون في اصله رقيق اصلا وان الولاء كما صرح به صاحب الهداية وغيره مبني على زوال الملك ولهذا قالوا لا يقبل الشهادة بالتسامع في الولاء كما في العتق وزواله فرع ثبوته وثبوته على الولد يكون من قبل الام لما تقرر ان الولد يتبع الام في الرق والحر ولا يسري ملك الاب الى الولد فلا يكون زواله عن الولد الا من قبل معتق الام وعصبته في حكمه فاذا لم يكن في جانب الام رق لا يتصور على الولد ولاء وان اللفظ اذا كان قطعيا في معنى وجب ان يحمل عليه الظاهر المحتمل له ولغيره وان المطلق يحمل على المقيد في الروايات اذا عرفت هذه المقدمات فاعلم ان صاحب البدايع ذكر فيه ان من شرائط ثبوت الولاء ان لا تكون الام حرة اصلية فاذا كانت فلا ولاء لاحد على ولدها وان كان الاب معتقا لما ذكرنا ان الولد يتبع الام في الرق والحرية ولا ولاء لاحد على امه فلا ولاء على ولدها فالمراد بالحرية الاصلية الحرية الاصلية بالمعنى الثاني بقرينة قوله ولا ولاء لاحد على امه وقد عرفت ان الولاء مبني على زوال الملك وزوال الملك بالواسطة لا يكون الا من قبل الام فاذا كانت حرة الاصل بهذا المعنى لم يثبت على الولد ملك فلا يثبت عليه ولاء ووافقه كلام الشيخ رشيد الدين محمد النيسابوري في شرح التكملة وكلام صاحب المحيط في مختصر المحيط وكلام الشيخ ابي محمد مسعود بن الحسين في مختصره المشتهر بالمسعودي وكلامه فيما صنفه في الفرائض وسماه بالكافي واما ما قال في المنية الولد وان علق حر الاصل بان كانت امه حرة اصلية او عارضية يجوز ان يثبت عليه ولاء اما الولاء لقوم الاب او لقوم الام ثم قال ان كان الاب حر الاصل لا ولاء لقوم الاب وكذا اذا كانت الام حرة الاصل لا ولاء لقوم الام لان حر الاصل لم يجر عليه عتق فالمتبادر من ظاهره ان الام اذا كانت حرة الاصل مطلقا جاز ان يثبت على ولدها

قوله وليس كذلك بل مراده بالحرة فيه تكلف ظاهر لان العطف يقتضي المغايرة فالمخالفة ثابتة وحصل التدافع في كلام المنية على هذا التجويز الولاء على من امه حرة بالاصل ثم لعل عنه لعله شرنبلالي قوله بقرينة انه آه حيث جعل حر الاصل مقسما للحرة الاصلية والعارضية عزمي

قوله بان كانت امه حرة اصلية

الولاء وليس كذلك بل مراده بالحرة الاصلية ههنا الحرة الاصلية
بالمعنى الاول بقرينة انه جعل الولد المتولد من حرة عارضية وهي
المعتقة حر الاصل ثم جعل الحرة الاصلية مقابلة للعارضية
فلو مخالفة بينه وبين ما سبق من الحق فصورة كون الولاء لقوم الاب
ما اذا لم يكن في نسب الاب رقيق والولد ولد من معتقة او ممن
ولدت من معتقة وصورة كون الولاء لقوم الام ما اذا كان الاب
نبطيا حر الاصل تزوج بمعتقة انسان او من ولدت من معتقة فان
ولاء الولد في الاول لقوم الاب اتفاقا وفي الثاني لقوم الام عند ابي ح
ومحمد رحمهما الله تعالى فالحاصل ان الابوين اذا كانا حرين اصليين
بالمعنى الثاني فلا ولاء على الولد واذا كانا معتقين او في اصلهما
معتق فالولاء لقوم الاب واذا كان الاب معتقا او في اصله معتق
والام حرة الاصل بذلك المعنى سواء كانت عربية اولا فالولاء على الولد
لقوم الاب واذا كانت الام معتقة والاب حر الاصل بذلك المعنى
فان كان عربيا فلا ولاء على الولد لقوم الام وان كان غير عربي فعند ابي ح
ومحمد رحمهما الله تعالى يكون لقوم الام عليه ولاء خلافا لابي يوسف
وههنا فائدة كثيرة ذكرناها في رسالة المعمولة في الولاء فمن ارادها
فليراجع ثمة المعتق عصبة اي شخص يأخذ ما بقي من صاحب الفرض
وكل المال عند عدمه أخرت عن العصبة النسبية وهي ما تقرر
في علم الفرائض اما عصبة بنفسه اي ذكر لا فرض له ولا يدخل في نسبته
الى الميت انثى واما بغيره وهي انثى يعصبها ذكر واما مع غيره كالاخت
لاب وام او لاب تصير عصبة مع البنت وكلهم يقدم على المعتق
وقدمت العصبة على ذي الرحم وهو من لا فرض له ويدخل في نسبته
الى الميت انثى فان مات السيد ثم المعتق فارثه لاقرب عصبة سيده
اي ان مات السيد ثم المعتق ولا وارث له من النسب فارثه لاقرب
عصبة سيده على الترتيب المعروف ويثبت به اي بالولاء العقل
وهو من العاقلة وسيأتي بيانها في كتاب المعاقل وولاية النكاح
وقدم في كتابه ادعيا اي شخصان ولاءه وبرهن كل منهما
انه اعتقه يقضى بالولاء والميراث لهما لجواز اشتراكهما فيه
كما في الملك ذكره في المنية لا ولاء للنساء الا ما اعتقن كما في الحديث
وهو قوله عليه السلام ليس للنساء من الولاء الا ما اعتقن او اعتق
من اعتقن او كاتبن او كاتب من كاتبن او دبرن او دبر من دبرن

ما اذا كان في نسب الاب رقيق هو الصواب ويوجد في بعض النسخ ما اذا لم يكن ولا يرى له وجه صحة عزمي اقول عبارة المص في رسالة الولاء حيث قال فصورة كون الولاء لقوم الاب ما اذا كان في نسب الاب رقيق الخ قوله وفي الثاني لقوم الام هكذا قال المص في رسالة الولاء ثم قال ولما حر الاصل وحرة الاصل في قول صاحب المنية ان كان الاب حر الاصل فالولاء لقوم الاب وكذا ان كانت الام حرة الاصل فمحمول على المعنى الثاني كانه رحمه الله اراد بيان الاصطلاح فقصد التنبيه على التوفيق بين الروايات والاصطلاح انتهى كلامه في رسالة الولاء لكاتبه

قوله خلافا لابي يوسف اي فانه يقول الولد تبع الاب في الولاء كما في العربي لان النسب للآباء وان ولهما ان التناصر والتناصر له من جهة الاب لان من سوى العرب لا يتناصرون بالقبائل عزمي

قوله ولا يدخل في نسبته آه لان الانثى اذ دخلت في نسبته الى الميت صار من جملة ذوي الارحام الا ترى ان اب الاب وابن الابن من العصبات واب الام وابن البنت من ذوي الارحام وهم اربعة اصناف جزء الميت واصله وجزء ابيه وجزء جده الاقرب فالاقرب واما العصبة بغيره فهن اللاتي فرضهن النصف والثلثان البنت وبنت الابن والاخت لاب وام والاخت لاب واما العصبة مع غيره فكل انثى تصير عصبة مع انثى اخرى كالاخت مع البنت والفرق بينهما ان الباء للالصاق والالصاق بين الملصق والملصق به لا يتحقق الا عند المشاركة في الحكم فيكون ذلك الغير عصبة بخلاف كلمة مع فانها للقران والقران يتحقق بغير المشاركة فلا يكون الغير عصبة

اوجر

قوله او معتق معتقهن ذكر في التاتارخانية صورة جر ولاء معتق المعتق امرأة اشترت عبدا واعتقته ثم ان العبد المعتق اشترى عبدا ثم ان العبد الثاني تزوج بمعتقة قوم باذن مولاه وحدث له منها ولد فان ولاء الولد لموالي الام فلو ان المعتق اعتق هذا العبد جر هذا العبد ولاء ولده ثم جر المعتق الاول ذلك الى نفسه ثم جر المرأة ذلك الى نفسها [illegible]

اوجر ولاء معتقهن او معتق معتقهن اي ليس للنساء من الولاء الا ولاء
من اعتقنه او ولاء من اعتقه من اعتقنه واما ولاء المدبر فقد عرفت بيانه بالوجهين
وعرفت ايضا مسئلة جر الولاء الثاني اي الولاء الحاصل من الموالاة
اذا والى حر مكلف اي عاقل بالغ قيد به لان عقد الموالاة تصرف دائر
بين النفع والضرر لان فيه ايجاب الارث والتزام العقل فلا يصح
بدون ذلك الا بالاذن كما سيأتي مجهول النسب قيد به لان من عرف نسبه
لا يجوز ان يوالي غيره غير عربي قيد به لان تناصر العرب بالقبائل فاغنى
عن الولاء او والى صبي عاقل قيد به لانه اذا لم يعقل لم يعتبر تصرفه اصلا
باذن ابيه او وصيه لان الصبي من اهل ان يثبت له ولاء العتاقة اذا ثبت
سببه بان ملك قريبه او كاتب ابوه او وصيه عبده وعتق كان ولاؤه
للصبي فجاز ان يثبت له ولاء الموالاة اذا صدر عنه عقدها بالاذن
او والى العبد باذن سيده فانه يكون وكيلا من سيده لعقد الموالاة
آخر مفعول والى على ان يرثه متعلق بقوله والى وبيان لعقد الموالاة اي
ان مات الاسفل ورثه الاعلى ويعقل عنه اي ان جنى الاسفل فديته
على الاعلى سواء اسلم الاسفل في يده اي يد الاعلى اولا فان ما وقع في
عبارة بعض الفقهاء من ذكر الاسلام في يده قد خرج مخرج الغالب
وهو ليس بشرط صح هذا العقد خلافا للشافعي وعقله عليه وارثه له
في الاولين اي الحر المكلف والصبي العاقل لان كلا منهما اهل للارث والتزام
المال وللسيد في الاخير اي العبد لانه ليس باهل لهما بل هو وكيل من الاهل
كما مر ولو شرط اي ولاء الموالاة من الجانبين يتوارثان اذ لا مانع من صحته
بخلاف ولاء العتاقة حيث لا يرث الا الاعلى واخر مولى الموالاة عن
ذي الرحم لان الموالاة عقدهما فلا يلزم غيرهما وذو الرحم وارث
شرعا فلا يملكان ابطاله وللاسفل النقل عنه الى غيره اي يجوز للاسفل
ان ينقل ولاءه عن الاعلى الى غيره ما لم يعقل عنه فانه اذا عقل عنه
الاسفل ليس له ان يحول ولاءه لتعلق حق الغير به او عن ولده فانهما
في حق الولاء كشخص واحد وللاعلى التبرؤ عنه اي عن ولاء الاسفل
بمحضر منه اي الاعلى قال في الهداية للاعلى ان يتبرأ عن ولائه
لعدم اللزوم الا انه يشترط في هذا ان يكون بمحضر من الاخر
كما في عزل الوكيل قصدا بخلاف ما اذا عقد الاسفل مع غيره بغير
محضر من الاول لانه فسخ حكمي بمنزلة العزل الحكمي في الوكالة المعتق
لا يوالي احدا لان ولاء العتاقة لازم لا يحتمل النقض والت امرأة

قوله عن ولده اذ يدخل في عقد الموالاة اولاده الصغار ومن يولد له بعد عقد الموالاة كما ذكره الزيلعي عزمي

قوله اي الاعلى كما في النسخ والصواب الاسفل كما قيل عزمي قوله الا انه يشترط هذا اي في فسخ عقد الموالاة كذا في النهاية والكفاية وقال تاج الشريعة اي في ابطال الولاء الى غيره وبرئ الاعلى عن ولاء الاسفل كما في عزل الوكيل فان عزل الوكيل حال غيبته مقصودا لا يصح قوله بخلاف ما اذا عقد الاسفل مع غيره حيث يصح وينفسخ العقد الاول قوله بمنزلة العزل الحكمي في الوكالة كما لو اعتق العبد الذي وكله ببيعه كذا في العناية الاكملية عزمي

اي عقدت عقد ولاء الموالاة مع شخص فولدت مجهول النسب اي ولدًا
لا يعرف له اب صحّ هذا العقد وتبعها ولدها ويصيران مولى ذلك الشخص
كذا لو اقرّت به اي بعقد الموالاة وانشأته وهو اي والحال انّ ولدها مجهول النسب
معها فانّه صحيح ايضًا وتبعها ولدها عند ابي حنيفه وقالا لا يتبعها لان الام
لا ولاية لها في ماله فاولى ان لا يكون لها في نفسه وله انّ الولاء كالنسب
وهو نفع محض في حقّ صغير لا يدري له اب فتملكه الامّ كقبول الهبة قال
في المحيط ولو والى ذمّيٌّ مسلمًا او ذميًا جاز وهو مولاه لانه يجوز ان للذمي
على المسلم ولاء العتاقة فكذا ولاء الموالاة وان اسلم على يدي حربي وولاه
هل يصحّ لم يذكره في الكتاب وفيه خلاف قيل يصحّ لانه يجوز ان يكون للحربي
ولاء العتاقة على المسلم فكذا ولاء الموالاة كما في الذمّي وقيل لا يصحّ لانّ في
عقد الموالاة مع الحربيّ تناصر الحربيّ وموالاته وقد نهينا عنه بخلاف
الذمّي اقول ظاهره مشكل لانّ الارث لازم للولاء وقد تقرّر
انّ اختلاف الدينين مانع من الارث اللهمّ الا ان يقال معناه انّ سبب
الارث يثبت في ذلك الوقت ولكن لا يظهر ما داما على حالهما فاذا زال
المانع اي الاختلاف يعود الممنوع اي الارث كما انّ كفر العصبة او صاحب الفرض مانع من الارث
فاذا زال قبل الموت يعود الممنوع

كتاب الايمان

ذكرها عقيب العتاق لمناسبتها له في عدم تاثير الهزل والاكراه فيهما اليمين
لغةً القوة وشرعًا تقوية الخبر بذكر اسم الله تعالى نحو والله لافعلنّ كذا
او والله لا افعل كذا او التعليق يعني تعليق الجزاء بالشرط نحو ان فعلت فكذا
وان لم افعل فكذا والمقصود منه تقوية عزم الحالف على الفعل او الترك
وهذا ليس بيمين وضعًا وانما سمّي بها عند الفقهاء لحصول معنى اليمين
به وهو الحمل او المنع والمعتبر من القسم الاول اي اليمين ثلثة اي الايمان
التي اعتبرها الشرع ورتّب عليها الاحكام ثلثة انواع والّا فمطلق اليمين
اكثر منها كاليمين على الفعل الماضي صادقًا والمراد بترتّب الاحكام عليها
ترتّب المؤاخذة الاخرويّة على الغموس وعدمها على اللغو والكفّارة على المنعقدة
احدها اليمين الغموس سمّيت به لانها تغمس صاحبها في الاثم في الدنيا
وفي النار في العقبى وهي حلفه على كاذب يعلم كذبه حتى لو لم يعلمه
وظنّ صدقه يكون لغوًا كما سيأتي كوالله ما فعلت كذا عالمًا بفعله او والله
ماله على دين عالمًا بخلافه او والله انه زيد عالمًا بانه غيره المشهور في
عبارة القوم انّ الغموس حلف على فعل او ترك ماض كاذبًا عمدًا وقد
صرّح شرّاح الهداية وغيرهم انّ ذكر الفعل والمضي ليس بشرط بل هو بناء

قوله على المسلم ولاء العتاقة واذا اعتق ذمّيٌّ عبدًا ذمّيًا او مسلمًا فولاء العبد له فان مات المعتق على الكفر فميراثه للذمي المعتق وان كان المعتق مسلمًا فميراثه لبيت المال [illegible]

قوله في الكتاب اراد به مختصر القدوري فانّه من الاعلام الغالبة له عند الفقهاء كما انّه من الاعلام الغالبة للقرآن عند الاصوليين ولكتاب سيبويه عند النحاة عزمي

قيد المستفتي [illegible] بعين [illegible] الا اقرارا او الانشاء يكون صح

حلفه بكسر اللام لغة كاذب كذا في النسخ ولا تعلق له صحة عزمي

[illegible]

على الغالب وايراد المثالين الاخيرين اشارة الى هذا فلا حاجة الى تكلّف
ارتكبه صدر الشريعة حيث قال فان قلت اذا قيل والله انّ هذا الحجر
كيف يصحّ ان يقال هذا الحلف على الفعل قلت يقدّر كلمة كان او يكون
ان اريد في الزمان الماضي او المستقبل على انّ اعتبار الحال والاستقبال
في هذا الحلف باطل لتعيّن ارادة الحال فتدبّر وبيّن حكم الغموس بقوله
ويأثم بها اي الحالف لقوله صلى الله عليه وسلّم من حلف كاذبًا ادخله الله النار
وثانيها اليمين اللغو سمّيت به لانها لا يعتبر بها فانّ اللغو اسم لما لا يفيد
يقال لغا اذا اتى بشيء لا فائدة فيه وهي حلفه كاذبًا بظنّه صادقًا كما اذا
حلف انّ في هذا الكوز ماء بناءً على انه رآه كذلك ثم اريق ولم يعرفه
وبيّن حكمها بقوله ويرجى عفوه فان قيل ما معنى تعليق نفي المؤاخذة
بالرجاء وقد قال الله تعالى لا يؤاخذكم الله باللغو في ايمانكم قلنا نعم
لا شكّ في نفي المؤاخذة في اللغو المذكور في النصّ وانما الشكّ
في كون الصورة التي ذكرناها لغوًا فانّ اللغو عند الشافعي ان يجري
على لسانه بلا قصدٍ سواء كان في الماضي او الآتي بان قصد التسبيح
فجرى على لسانه اليمين مثلًا والثالث اليمين المنعقدة وهي حلفه على شيء آتٍ
في المستقبل فعلًا كان او تركًا قال صدر الشريعة فان قلت الحلف كما يكون
على الماضي والآتي يكون على الحال ايضًا فلم يذكر وهو من اقسام الحلف
قلت انما لم يذكره لمعنى دقيق وهو انّ الكلام يحصل اوّلًا في النفس فيعبّر عنه
باللسان فالاخبار المعلّق بزمان الحال اذا حصل في النفس وعبّر عنه
باللسان فاذا تمّ التعبير باللسان انعقد اليمين فزمان الحال صار ماضيًا بالنسبة
الى زمان انعقاد اليمين فاذا قال كتبت لا بدّ من الكتابة قبل ابتداء التكلّم
واذا قال سوف اكتب لا بدّ من الكتابة بعد الفراغ من التكلّم بقي الزمان
الذي من ابتداء التكلّم الى آخره فهو زمان الحال بحسب العرف وهو ماضٍ
بالنسبة الى آن الفراغ وهو آن انعقاد اليمين فيكون الحلف عليه
الحلف على الماضي اقول حاصل الجواب انّ ما يظنّ من كون
الحلف على الحال فهو في الحقيقة حلف على الماضي ولا يوجد الحلف على الحال حقيقة
ولذا لم يذكروه وفيه بحث لانّ الحال المقابل للماضي والمستقبل على ما ذكره
رضي الدين وتبعه من بعده من المحققين اجزاء من اواخر الماضي
واوائل المستقبل يعتبر امتدادها بحسب العرف حتى قالوا انّ زيدًا
اذا صلّى فهو في حال الصلوة ما دام مصليًا واذا كتب فهو في حال الكتابة
ما دام كاتبًا فاذا قال زيد حين كتابته والله اني كاتب يكون يمينًا

قوله قلت مضمون [illegible] تقدير كلمة كان لا حاجة اليه لان ثبوت الخبر للمبتدأ [illegible] في نفس الامر [illegible]

[illegible]

الصواب [illegible]

وعن محمد انه قال اللغو هو قول الرجل في كلامه لا والله
بلى والله وهو قريب من قول الشافعي [illegible]

[illegible]

على الحال بلا مرية ولايمكن اعتباره ماضيا فالسؤال باق بل الصواب
في الجواب ان يقال لاوجه لهذا السؤال بعد ما قال اولا ان مطلق اليمين
اكثر من الثلث فدبّر وبيّن حكم المنعقدة بقوله وكفر فيه اي في هذا القسم
فقط اى دون الاوليين لقوله تعالى ولكن يؤاخذكم بما عقدتم الايمان
فكفارته الاية والمراد به اليمين على المستقبل بدليل قوله تعالى واحفظوا
ايمانكم ولايتصور الحفظ عن الحنث والهتك الا في المستقبل ان حنث الحالف
وقوله فقط اشارة الى الخلاف الشافعي رضي في الغموس فان الكفارة تجب فيها ايضا
عنده ولو كان الحالف مكرها او ناسيا اي مخطئا كما اذا اراد ان يقول
اسقني الماء فقال والله لا اشرب الماء وقيل ذاهلا عن التلفظ به
بان قيل له الا تأتينا فقال بلى والله غير قاصد اليمين وانما وجب فيهما
الكفارة لقوله عليه السلام ثلث جدّهن جدّ وهزلهن جدّ النكاح
والطلاق واليمين في اليمين او الحنث اي تجب الكفارة في المنعقدة سواء
كان الاكراه والنسيان في اليمين او الحنث لان الفعل الحقيقي لا يعدمه الاكراه
والنسيان وكذا الاغماء والجنون فتجب الكفارة بالحنث كيف ما كان
والقسم بالله او باسم اخر من اسمائه تعالى كالرحمن والرحيم والحق وجميع
اسامي الله تعالى في ذلك سواء تعارف الناس الحلف به او لا هو الظاهر
من مذهب اصحابنا وهو الصحيح وقال بعضهم كل اسم لا يسمّى به
غير الله تعالى كالله والرحمن فهو يمين وما يسمّى به غيره كالحكيم والعليم
والقادر فان اراد به يمينا فهو يمين والا فلا كذا في الكافي والحق
من اسماء الله تعالى قال الله تعالى ذلك بان الله هو الحق او بصفة يحلف
بها من صفاته كعزة الله وعظمته وجلاله وقدرته فان الايمان
مبنية على العرف فما تعارف الناس الحلف به من صفاته تعالى يكون يمينا
وما لا فلا لان اليمين انما تنعقد للحمل والمنع وذا انما يكون بما يعتقد
الحالف تعظيمه وكل مؤمن يعتقد تعظيم الله تعالى وصفاته وهو بجميع
صفاته معظم فصارت حرمة ذاته وصفاته حاملا للحالف او مانعا له
وهذا انما يكون اذا كان الحلف بها متعارفا واما اذا لم يكن فلا لا اي
لا يقسم بغير الله تعالى كالنبي والقرآن والكعبة لقوله عليه السلام
من كان منكم حالفا فليحلف بالله او ليذر هذا اذا قال والنبي والقرآن
واما لو قال انا بريء من القرآن او النبي فانه يكون يمينا لان البراءة
منهما كفر وتعليق الكفر بالشرط يمين ولو قال انا بريء من المصحف
لا يكون يمينا ولو قال انا بريء مما في المصحف يكون يمينا لان ما

في المصحف

قوله وهو الصحيح لان اليمين باسم الله تعالى ثبت بقوله عليه السلام من كان حالفا فليحلف بالله او ليذر والحلف لسائر اسمائه حلف بالله وما ثبت بالنص او بدلالته مما لا يراعى فيه العرف

قوله وهذا انما يكون الخ هذا يخالف ما سبق الى الظاهر من المذهب من ان جميع اسامي الله في ذلك سواء تعارف الناس الحلف به او لا
قلت ما سبق من ظاهر المذهب انما هو في الاسماء والمذكور ههنا الذات والصفات والفرق بين الاسماء والصفات حيث اعتبر التعارف في الثانية دون الاولى على ظاهر المذهب هو ان العرف انما يعتبر فيما لم يثبت بالنص او بدلالته واليمين بالله ثبت نصا بقوله عليه السلام من كان حالفا فليحلف بالله او ليصمت متفق عليه والحلف لسائر اسمائه حلف بالله فصلح ذكرها حاملا او مانعا بخلاف الصفات على ما قرره الزيلعي عزمي زاده

في المصحف قرآن فكأنه قال انا بريء من القرآن كذا في الكافي
ولا بصفة لا يحلف بها عرفا كرحمته وعلمه ورضائه وغضبه
وسخطه وعذابه لما سبق ان مبنى اليمين على العرف واما قوله لعمر الله
جواب اما قوله الاتي فقسم وجه كون عمر الله قسما ان عمر الله
بقاؤه والبقاء صفته وهو مرفوع بالابتداء واللام لتوكيد الابتداء
والخبر محذوف والتقدير لعمر الله قسمي ومعناه احلف ببقاء الله
ودوامه كذا في الصحاح وايم الله معناه عند الكوفيين ايمن الله
وهو جمع يمين حذف نونه لكثرة الاستعمال وعند البصريين
من ادوات القسم ومعناه والله وعهد الله وميثاقه فان العهد
يمين لانه تعالى قال واوفوا بعهد الله اذا عاهدتم ثم قال ولا تنقضوا
الايمان بعد توكيدها والميثاق بمعنى العهد واقسم واحلف واشهد
واعزم وان لم يقل بالله فان هذه الالفاظ مستعملة في الحلف فجعل
حلفا في الحال سواء قال بالله وعلي نذر او يمين وعهد فان كلا منها
يكون قسما وان لم يضف الى الله تعالى حتى اذا قال ان فعلت كذا
فعلي نذر فان نوى قربة من القرب التي يصح النذر بها لزمته
وان لم ينو فعليه كفارة يمين لقوله عليه السلام من نذر نذرا
ولم يسمّ فعليه كفارة يمين وكذا قوله علي يمين لان معناه علي موجب
يمين والعهد بمعنى اليمين كما مرّ وان فعل كذا فهو كافر فانه قسم يستوجب
الكفارة اذا حنث ان كان في المستقبل واما اذا كان في الماضي
لشيء قد فعله فهو الغموس ولا يكفر فيما روي عن ابي يوسف
اعتبارا للماضي بالمستقبل لانه قصد به اليمين ولم يقصد به تحقيقه
بل ان يصدّق في مقالته وقال محمد ابن مقاتل يكفر لانه علّق الكفر بما هو
موجود والتعليق بامر كائن تنجيز فكانه قال هو كافر والاصح ان الحالف
لم يكفر في الماضي والمستقبل ان علم انه يمين وكفر ان كان جاهلا اعتقد
انه كفر في الماضي والمستقبل لانه اذا اقدم على ذلك الفعل وعنده انه يكفر به
فقد رضي بالكفر وسوكند مي خورم بخداي فقسم لانه للحال لا حقا لان المنكر
يراد به تحقيق الوعد ومعناه افعل هذا لا محالة فلا يكون يمينا
ولو قال والحق يكون يمينا ولا حق الله فانه لا يكون يمينا عند ابي ح
ومحمد وهو رواية عن ابي يوسف لان الحق اذا اضيف الى الله تعالى يراد به
طاعة الله اذ الطاعات حقوقه كما ورد في الحديث فيكون يمينا بغير الله
ولا حرمته اذ لا يحلف بها عرفا وسوكند خورم بخداي قبل لا يكون

قوله غير صحيحة يمكن دفعه بان المحكي مجموع القول فيكون كلمة ما من كلام المحكي عنه لا من كلام المص ويفهم منه ان كل جزء ايضا لايكون يمينا لانه لوكان يمينا لم يبق كلمة اومصره لعقد اليمين الا يرى انه اذا قيل والله او بالله لافعلن كذا يكون يمينا وانى

يمينًا لانه وعد او يقول سوكند خورم بطلاق زن فانه ايضا لايكون
يمينًا لعدم التعارف وقوله او اشارة الى ان لفظة يا الفارسية الواقعة
في عبارة الوقاية مكان او غير صحيحة فتدبر وان فعله فعليه غضبه
او سخطه او لعنته او فانا زان او سارق او شارب خمر او اكل ربوا فان كلا
منها لايكون يمينًا لانه دعاء على نفسه ولا يتعلق ذلك بالشرط ولانه
غير متعارف وحروفه اي حروف القسم الواو نحو والله والباء
نحو بالله والتاء نحو تالله لان كلا منها معهود في الايمان ومذكور في القرآن
وقد تضمر الحرف فيكون حالفا كالله لافعله فان من عادة العرب
حذف حرف الجر للايجاز ثم قيل ينصب بنزع الخافض وقيل يخفض ليدل
على المحذوف ثم لما فرغ عن بيان موجب اليمين شرع في بيان موجبها
وهو الكفارة لكنها موجبها عند الانقلاب لان اليمين لم تشرع للكفارة
بل تنقلب اليها عند الانتقاض بالحنث فقال وكفارته اعتاق
رقبة او اطعام عشرة مساكين كما هما في الظهار وقد بيناهما ثمة
او كسوتهم بحيث يكون لكل من تلك العشرة ثوب يستر عامة بدنه
فلم يجز السراويل لان لابسه يسمى عريانا في العرف هو الصحيح المروي
عن ابي حنيفة وابي يوسف لا ما روي عن محمد ان ادناها ما يجوز
فيه الصلوة فان عجز عنها اي عن الاشياء الثلثة وقت الاداء
اي وقت ارادة الاداء صام ثلثة ايام ولاء والاصل فيه قوله تعالى
فكفارته اطعام عشرة مساكين الاية ولم يكفر قبل حنث يعني
لايجوز تقديم الكفارة على الحنث وقال الشافعي يجوز اذا كانت بالمال
لانها اداها بعد السبب وهو اليمين لانها تضاف الى اليمين
يقال كفارة اليمين والاضافة دليل السببية والاداء بعد السبب
جائز اتفاقا فاشبه التكفير بعد الجرح قبل الموت ولنا ان الكفارة
تستر الجناية ولا جناية ههنا لانه يحصل بهتك حرمة اسم الله تعالى
بالحنث فيكون هو السبب دون اليمين لان اقل مرتبة السبب
ان يكون مفضيا الى الحكم واليمين غير مفض الى الكفارة لانها تجب
بعد نقضها بالحنث وانما اضيف اليها لانها تجب بحنث بعد اليمين
كما يضاف الكفارة الى الصوم بخلاف الجرح لانه مفض الى الموت
حلف على معصية كعدم الكلام مع ابيه وترك الصلوة ونحوه
حنث وكفر اي ينبغي ان يحنث ويكفر لقوله عليه الصلوة
والسلم من حلف على يمين وراى غيرها خيرا منها فليات بالذي

عند اهل البصرة

عند اهل الكوفة

الاولى فهو كما في الملتقى تحرمه او دم او ميتة او خنزير

قوله كالله اي قسم بالله مع لا افعله قهستاني

اي كفارة الحلف او الحنث بقرينة السابق واللاحق قهستاني

كما جاز الزكوة بعد ملك النصاب قبل الحول ولو فات لا يسترد من الفقير لانه وقع صدقة ابن ملك

ومثل ان يقول والله لافعلن الزنا اليوم نهر

الغضب عام والسخط يختص بالعظماء ابن كمال

قوله عن بيان موجب اليمين اي الالفاظ الموجبة لانعقاد اليمين فعلى هذا ان اليمين لم تشرع للكفارة [illegible] انقلب

وهي ترفع الاثم وان لم توجد التوبة معها تنوير وكذا القتل الكامل عن التاتارخانية قبيل قوله ومن حلف على معصية عبد الحليم

اي كما بيناهما من الاعتاق والاطعام من الظهار فالكاف مصدر وما كناية عنهما وهما تاكيد قهستاني

ط في كفارة القتل منهيه

قوله لانه اي الجناية تحصل بهتك حرمة اسم الله تعالى بالحنث [illegible] فرضا وانما اخرج المصنف الكلام مخرج [illegible] والحاصل ان الكفارة تجب بسبب الحنث [illegible] سواء كان معصية اولا [illegible] كذا في الفتح [illegible] قوله اي ينبغي اي يجب عليه [illegible] شيخنا ان كان المحلوف عليه فرضا [illegible] وجب البر [illegible] واحفظوا ايمانكم لقوله تعالى [illegible] ابن ملك

وهو قوله لا افعلن او لا افعل معناه من حلف على مقسم عليه من فعل او ترك عبر عن المقسم عليه باليمين على طريق ذكر الكل وارادة البعض لان اليمين مركب من المقسم به وهو اسم الله تعالى او صفة من اوصافه والمقسم عليه ابن ملك

هوخير

قوله لا كفارة على كافر ولو ارتد بعد حلفه ثم حنث بعد اسلامه لا يلزمه شيء واما تحليف القاضي ونحوه فالمراد به صورة اليمين فان المقصود منها رجاء النكول لان الكافر يعتقد في نفسه تعظيم اسم الله تعالى عليه وان كان لا يصح منه ولا يثاب عليه كذا في الفتح شرنبلالي
قوله من حرم ملكه ليس قيدا بل المراد به شيئا ما من الاشياء سواء كان ملكه او غيره ليشمل الاعيان والافعال وما كان حلالا وما كان حراما كقوله كلامك علي حرام وقولها لزوجها انت علي حرام او حرمتك فجامعها طائعة او مكرهة حنث ودخول منزلك والخمر علي حرام اذا لم يرد به الخبر بل اراد اليمين شرنبلالي

هو خير ثم ليكفر يمينه لا كفارة في حلف كافر وان حنث مسلما لانه ليس
اهلا لليمين لانها تنعقد لتعظيم الله تع والكفر ينافي التعظيم ولا
اهلا للكفارة لانها عبادة وان تبعها معنى العقوبة من حرم
ملكه لا يحرم اي من حرم على نفسه شيئا مما يملكه لم يصر حراما عليه
وان استباحه اي عامل به معاملة المباح كفر وقال الشافعي
لا كفارة عليه لانه ليس بيمين الا في النساء والجواري لان تحريم
الحلال قلب المشروع واليمين عقد مشروع فلا ينعقد بلفظ
هو قلب المشروع كعكسه وهو تحليل الحرام ولنا قوله تعالى
يا ايها النبي لم تحرم الى قوله قد فرض الله لكم تحلة ايمانكم ثم قيل حرم
النبي صلى الله عليه وسلم العسل على نفسه وقيل حرم مارية على نفسه
والتمسك على الاول ظاهر وكذا الثاني لان العبرة لعموم اللفظ لا
لخصوص السبب كل حل اي اذا قال الرجل كل حل علي حرام يحمل على الطعام
والشراب الا ان ينوي غير ذلك والقياس ان يحنث عقيب
فراغه لمباشرته فعلا مباحا هو التنفس او نحوه كما ذهب اليه
زفر وجه الاستحسان ان المقصود وهو البر لا يحصل مع اعتبار
العموم واذا سقط اعتباره يصرف الى الطعام والشراب للعرف
والفتوى على بينونة امرأته بلا نية لغلبة الاستعمال فيه كذا قوله
حلال بروي حرام للغلبة ايضا المنذور اذا كان له اصل في الفروض
لزم الناذر كالصوم والصدقة والاعتكاف ولا اصل له في الفروض
فلا يلزم الناذر كعيادة المريض وتشييع الجنازة ودخول المسجد
وبناء القنطرة والرباط والسقاية ونحوها هذا هو الاصل الكلي نذر مطلقا
نحو لله علي صوم هذا الشهر او معلقا بشرط يريده نحو لله علي كذا ان
قدم غائبي فوجد اي الشرط وفى اي عليه الوفاء به في الصورتين لقوله
عليه السلام من نذر وسمى فعليه الوفاء بما سمى او نذر معلقا
بما اي بشرط لا يريده كان زنيت فعلي كذا وفى او كفر وبه يفتي يعني
ان علق نذره بشرط لا يريد ثبوته كالزنا ونحوه فحنث يتخير بين الكفارة
وبين الوفاء بما التزم وهو قول الشافعي في الجديد وروي ان ابا حنيفة
رجع اليه قبل موته بسبعة ايام وبه كان يفتي الامام شمس الائمة السرخسي
وغيره من كبار الفقهاء وذلك لان كلامه نذر بظاهره يمين بمعناه
لانه قصد به المنع عن ايجاد الشرط فيميل الى اي الجهتين شاء بخلاف
ما علق بشرط يريد ثبوته لان معنى اليمين وهو قصد المنع غير موجود فيه

اي التخيير

اي اصل مقصود يخرج الوضوء لعدم لزومه بالنذر منح

قوله الوفاء [illegible]

قوله والتمسك على الاول ظاهر اي بعد ركون سبب النزول تحريم العسل [illegible] من العسل وتحرمه ما يكون بالطعوم والمشروبات فيكون ما عبارة [illegible] هذا التعليل [illegible] صريح لفظ التحليل التحريم [illegible]

قوله وكذا الثاني [illegible] فان مبناه [illegible] بالصيغة العامة [illegible]

قوله [illegible] عن النهاية ان عند الاعتكاف فان الاعتكاف [illegible] كما سبق في بابه ههنا وغيرها [illegible] والكلام في باب الخلف [illegible] بالعرض [illegible] من الواجبات [illegible] عزمي

اي في النذر المطلق والمعلق بشرط يريده وافي

يعني كفارة اليمين انه مخير اي بالتخيير بين ايفائه بما التزم وبين كفارة اليمين

قوله ويفتي احترازا عن القول الاخر وهو وجوب الوفاء مطلقا اي سواء علقه بشرط يريده او لا يريده عملا باطلاق قوله عليه السلام من نذر [illegible] في الجديد اي في قوله الجديد فان له في اكثر المسائل قولين جديد والاخر قديم عزمي زاده

لانه قصد به المنع علة لقوله يمين بمعناه وقوله فيميل اه تفريع على قوله نذر بظاهره يمين بمعناه واني

لان التخيير تخفيف ط لقائل ان يقول لو كان في كل تخيير تخفيف لما خير المكفر في الكفارة بين الاشياء الثلثة في مقابلة امر قبيح
وهو هتك حرمة اسم الله تعالى مثلا فان قيل في الكفارة معنى العبادة فلاستحقاق المحصف من هذه الجهة قلنا ففي ما نحن فيه
كذلك اذ كفارة اليمين والوفاء بالنذر سيان في هذا المعنى اي في اندراج معنى العبادة فيهما والى
فلزم التخيير اه والقول بان مجرد ترتب التخيير على الفعل الحرام مردود سواء لخصوص ذاته او حرمته
مدخل اولا الاخ عن بعد اه

لان قصده اظهار الرغبة فيما جعله شرطا قال صدر الشريعة اقول ان كان الشرط حراما كان زنيت مثلا ينبغي ان لا يتخير لان التخيير تخفيف والحرام لا يوجب التخفيف اقول ليس الموجب للتخفيف هو الحرام بل وجود دليل التخفيف لان اللفظ لما كان نذرا من وجه ويمينا من وجه لزم ان يعمل بمقتضى الوجهين ولم يجز اهدار احدهما فلزم التخيير الموجب للتخفيف بالضرورة فتدبر واستقم نذر بعتق رقبة يملكها وفى بها والا اثم ولا يجبر القاضي يعني لو قال لله علي ان اعتق هذه الرقبة وهو يملكها فعليه ان يفي به ولو لم يف يأثم ولكن لا يجبره القاضي نذر لفقراء مكة جاز الصرف الى فقراء غيرها لان المقصود التقرب الى الله تعالى بدفع حاجة الفقير ولا مدخل فيه لخصوص المكان قال الفقيه وهو قول علمائنا الثلثة وقال زفر لا يجوز الا بتصدقه بمكة نذر بتصدق عشرة دراهم خبزا فتصدق بغير الخبز مما يساوي عشرة دراهم او تصدق بثمنه جاز اما الاول فلان خصوص الخبز لا مدخل له في دفع الحاجة اما الثاني فلان الثمن انفع للفقير قال ان برئت من مرضي هذا ذبحت شاة لم يلزمه الا ان يقول فلله علي ان اذبحها لان اللزوم لا يكون الا بالنذر والدال عليه الثاني لا الاول نذر بصوم شهر بعينه لزمه متتابعا لكن اذا افطر يوما قضاه ولا يلزمه الاستقبال يعني لو قال لله علي ان اصوم شعبان مثلا فافطر فيه يوما قضاه وحده ولا يستقبل وان قال في نذره متتابعا لان التتابع في شهر بعينه لغو لانه متتابع لتتابع الايام وايضا لا يمكن الاستقبال لانه معين نذر بتصدق الف درهم من ماله وهو لا يملك الا مائة لزمته فقط وهو الصحيح اذ فيما لا يملك لم يوجد النذر في الملك ولا مضافا الى سبب الملك فلا يصح كما لو قال مالي في المساكين صدقة وليس له مال لا يصح نذر ان يتصدق بهذه المائة يوم كذا على فلان فتصدق بمائة اخرى قبل ذلك اليوم على فقير اخر جاز لما عرفت ان هذه الخصوصيات لا تعتبر بعد حصول دفع حاجة الفقير قال علي نذر فسكت ولا نية له يلزم كفارة يمين كذا في النوازل وصل بحلفه ان شاء الله بطل حلفه يعني اذا حلف على فعل او ترك وقال بعده متصلا به ان شاء الله لا يحنث لما روي عن العبادلة الثلثة موقوفا ومرفوعا من حلف على يمين وقال ان شاء الله فقد استثنى ومن استثنى فلا حنث عليه ولا كفارة لكن لا بد من الاتصال

وهو يملكها اه وفي الخلاصة لو قال
لله علي ان اهدي هذه الشاة وهي ملك الغير
لا يصح نذره انهى

الا ان يقول كذا يلزمه لو قال اذبحها
واتصدق بلحمها ولو قال لله علي ان اذبح جزورا
فاتصدق بلحمه فذبح مكانه سبع شياه
جاز كما في الفتح شرنبلالي

وان كان بغير عينه كشهر ان شاء تابعه وان شاء
فرقه وان شرط التتابع لزمه فليستقبل

اي على
ولا يلزمه الاستقبال وان قال
متتابعا هذا بخلاف ما اذا نذر شهرا بغير
عينه وشرط التتابع فانه يلزمه الاستقبال
بفطر يوما كما في الفتح شرنبلالي

لغو قيل هذا غير مسلم فانه يقال فلان
صام شعبان وان اكل منه يوما او يومين فقيد
التتابع يكون لازالة مثل هذا المعنى

ولا مضافا وفي
ولا اضافه الى سبب الملك عزمي كذا في النسخ والظاهر
لا يلزمه كما في الخانية عزمي لا يصح اي

لانه

لانه بعد الانفصال رجوع ولا يصح الرجوع في الايمان وعن ابن عباس رض انه كان يجوز الاستثناء المنفصل الى ستة اشهر لقوله تعالى واذكر ربك اذا نسيت اي اذا نسيت الاستثناء المتصل فاستثن مفصولا قال مشايخنا في تصحيح الاستثناء المنفصل العقود كلها من البيوع والانكحة وغيرها عن ان تكون ملزمة ولا يحتاج حينئذ الى المحلل لان المطلق يستثني اذا ندم واما قوله تعالى واذكر ربك اذا نسيت فمعناه اذا لم تذكر ان شاء الله في اول كلامك فاذكره في اخره موصولا به روي ان محمد بن اسحق صاحب المغازي كان عند المنصور وكان يقرأ عنده المغازي وابو حنيفة رح كان حاضرا فاراد ان يغوي الخليفة عليه فقال ان الشيخ يخالف جدك في الاستثناء المنفصل فقال له ابلغ من قدرك ان تخالف جدي فقال ان هذا يريد ان يفسد عليك ملكك لانه اذا جاز الاستثناء المنفصل فالناس يبايعونك ويحلفون ثم يخرجون ويستثنون ثم يخالفون ولا يحنثون فقال نعم ما قلت وغضب على محمد بن اسحق واخرجه من عنده

باب حلف الفعل

الاصل ان الالفاظ المستعملة في الايمان مبنية على العرف عندنا وعند الشافعي على الحقيقة لانها تحقيق بان يراد دون المجاز وعند مالك على معاني كلام الله تعالى حلف لا يدخل بيتا يحنث بدخول صفة لان البيت اسم لمبنى مسقف مدخله من جانب واحد بني للبيتوتة سواء كان حيطانه اربعة او ثلثة وهذا المعنى موجود في الصفة الا ان مدخلها اوسع فيتناولها اسم البيت فيحنث بسكناها الا ان ينوي ما سواها هو الصحيح احتراز عما قيل انما يحنث اذا كانت الصفة ذات حوايط اربعة وهكذا كانت صفاف اهل كوفة لا بدخول الكعبة او مسجد او بيعة او كنيسة وقد مر بيانا معناها لان البيت كما عرفت ما بني للبيتوتة وهذه ليست كذلك او دهليز لانه ايضا لم يبن للبيتوتة فيه وقيل يحنث اذ يبات فيه عادة اقول هذا القدر لا يكفي في كونه بيتا بل لا بد من كون بنائه للبيتوتة كما سبق لا يقال اذا بيت فيه عادة كان بناؤه للبيتوتة عادة لان الملازمة ممنوعة او ظلة باب دار وهي التي تكون على باب الدار ولا يكون فوقها بناء واذا كان على باب الدار يكون على السكة فلا يكون بيتا فلا يحنث وفي الحلف بانه لا يدخل دارا لم يحنث بدخولها خربة وفي هذه الدار يحنث وان صارت صحراء او بنيت بعد انهدامها دارا اخرى لان الدار اسم للعرصة عند العرب والعجم يقال دار عامرة ودار غامرة وقد شهدت اشعار العرب بذلك

وليس في الاية وللخبر ان الاستثناء المتدارك
من القول السابق بل هو من مقدر ومدلول
عليه ويجوز ان يكون المعنى
واذكر ربك بالتسبيح و
الاستغفار اذا السيت
الاستثناء مبالغة في الحث
عليه بيضاوي

اخراج م

وعند الامام احمد
على النية مطلقا

قوله لغوا الا اذا كانت شرطا او داعية الى اليمين كما اذا حلف لا ياكل بهذا الرطب فانه يتقيد بالوصف حتى لو اكله بعد ما صار تمرا لم يحنث لان هذا الوصف يصلح داعيا الى اليمين لمن يضره اكل الرطب ووصف كون الدار مبنية لا يصلح داعية الى المنع عن الدخول وليست شرطا مذكورا فيه فلا يعتبر فتعلق اليمين بالاصل دون الوصف ابن كمال

لان الاشارة ابلغ في التعريف كمال

لان الغائب يعرف بالوصف كمال

والبناء وصف فيها غير ان الوصف في الحاضر لغو وفي الغائب معتبر هذه عبارة الهداية وتحقيقها ان مراده بالوصف ليس صفة عرضية قائمة بجوهر كالشباب والشيخوخة ونحوهما بل ما يتناولهما ويتناول جوهرا قائما بجوهر آخر يزيد قيامه به حسنا له وكمالا ويورث انتقاصه عنه قبحا له ونقصانا حتى فرقوا بين الوصف والقدر كما سيأتي في اوائل البيوع ان شاء الله تعالى بان الاول ما يورث تشقيصه ضررا للاصل والثاني ما لا يورث ذلك وجعلوا ما يساوي الذرع في المذروعات وصفا وما يساوي الكيل في المكيلات قدرا فاذا كانت الدار اسما للعرصة وكان البناء وصفا وكانت الدار منكرة كانت غائبة فيعتبر فيها البناء واذا لم يوجد لم يحنث واذا كانت معرفة كانت حاضرة فلا يعتبر فيها البناء واذا لم يوجد يحنث اذا عرفت هذا فاعلم ان ما صدر من صدر الشريعة ههنا من الغرائب لانه خالف جمهور الائمة برأي غير صائب حيث قال واعلم انهم قالوا في لا يدخل هذه الدار فدخلها منهدمة انه يحنث لان اسم الدار يطلق على الخربة فهذه العلة توجب الحنث في لا يدخل دارا فدخل دارا خربة ثم فرقوا بان الوصف في الحاضر لغو فرق واه لان معناه انه اذا وصف المشار اليه بصفة مثل لا اكلم هذا الشاب فكلمه شيخا يحنث لان الوصف بالشباب صار لغوا وفي قولنا لا يدخل هذه الدار او لا يدخل دارا اين الوصف حتى يكون لغوا في احدهما غير لغو في الآخر ثم هذا المعنى يوجب الحنث في لا يدخل هذا البيت وعدمه في لا يدخل بيتا ان دخل منهدما صحراء لان البيتوتة وصف فيلغو في المشار اليه فزوال اسم البيت ينبغي ان لا يعتبر في المشار اليه ثم قالوا في لا يدخل هذه الدار فدخلها بعد ما بنيت حماما انه لا يحنث لانه لم يبق دارا فان ما قاله فاسد اما اولا فلان قوله فهذه العلة توجب آه ناش من الغفلة عن قول الهداية غير ان الوصف في الحاضر لغو وفي الغائب معتبر واما ثانيا فلان قوله لان معناه انه اذا وصف المشار اليه آه ناش من الغفلة عن معنى الوصف وقد مر ان البناء وصف في الدار كما صرح به في الهداية واما ثالثا فلان قوله ثم هذا المعنى يوجب آه غلط محض ناش من عدم التفرقة بين البيت والدار وايضا البيتوتة ليست بوصف للبيت لانه كما عرفت عبارة عن امر زائد على الذات قائم بها والبيتوتة ليست كذلك بل هي علة غائية لبنائه بخلاف الدار فان البناء

الاول كحقيقة والثاني معنوية كمال

الذرع بين

اي ضعيف

ط مع انه يحنث لجواز كونه صفة داعية الى اليمين ط مع انه لا فرق بين ان كان معروفا او منكرا لتعلق اليمين بعينه فلا يحنث بدخوله بعد ما صار صحراء لزوال عينه كمال

قوله هذه الدار قيد بالاشارة مع التسمية لانه لو اشار ولم يسم كما اذا حلف لا يدخل هذه يحنث بانه على اي صفة كانت دارا او مسجدا او بستانا او حماما لان اليمين انعقدت على العين دون الاسم والعين باقية شرنبلا

زايد

زايد على الدار التي هي العرصة واما رابعا فلان حاصل قوله ثم قالوا في لا يدخل هذه آه ان الدار اذا كانت عبارة عن العرصة كان ينبغي ان يحنث فيما اذا بنيت حماما لوجود العرصة وهو فاسد لان الدار تطلق على العرصة المجردة وعلى عرصة مع ما بني عليها من البناء واما اذا بني عليها بناء غير الدار او تصرف فيها تصرفا يزول به اسم الدار عنه عرفا فلا يكون دارا كان هذا الفاضل لم ينظر في الفاظ الهداية وعباراته فضلا عن التأمل والتفكر في عباراته الحمد لله ملهم الصواب واليه المرجع والمآب كذا الوقوف على سطحها فانه ايضا يوجب الحنث لان السطح من الدار الا يرى ان المعتكف لا يفسد اعتكافه بالخروج الى سطح المسجد وقيل في عرفنا لا يحنث كما لو جعلت الدار مسجدا او حماما او بستانا او بيتا حيث لا يحنث لانها لم يبق دارا لاعتراض اسم اخر عليه او دخلها بعد هدم الحمام واشباهه لان اسم الدار لا يعود به وهكذا البيت يعني اذا حلف لا يدخل هذا البيت ودخله منهدما صحراء لم يحنث لزوال اسم البيت فانه لا يبات فيه حتى لو بقيت الحيطان وسقط السقف يحنث اذ يبات فيه والسقف وصف فيه او دخله بعد ما بني بيتا اخر لم يحنث ايضا لان الاسم لم يبق بعد الانهدام او حلف لا يدخل هذه الدار فوقف في باب دار لو اغلق الباب كان خارجا لم يحنث لان الباب لاحراز الدار وما فيها فلم يكن الخارج من الدار او حلف لا يسكنها اي هذه الدار وهو ساكنها او حلف لا يلبسه اي هذا الثوب وهو لابسه او حلف لا يركبها اي هذه الدابة وهو راكبها واخذ في النقلة من الدار في الاول ونزع الثوب في الثاني ونزل من الدابة في الثالث بلا مكث قيد للثلثة فانه لا يحنث في شيء من الصور وقال زفر يحنث لوجود الشرط وان قل ولنا ان اليمين يعقد للبر فيستثنى منه زمان تحقيقه فان لبث على حاله ساعة حنث لان هذه الافعال لها دوام بتجدد امثالها حتى يضرب لها مدة يقال ركبت يوما ولبست يوما بخلاف الدخول اذ لا يقال دخلت يوما بمعنى المدة والتوقيت وان جاز بمعنى الظرف ولو نوى ابتداء اللبس مثلا يصدق لانه محتمل كلامه فلا يحنث باللبث او حلف لا يدخلها وهو فيها فقعد فيها فانه لا يحنث بالقعود الا بخروجه ثم بدخوله والقياس ان يحنث بالقعود لان الدوام له حكم الابتداء وجه الاستحسان ان الدخول لا دوام له لانه انفصال من الخارج الى الداخل وفي لا يسكن هذه الدار او البيت

انتقال نخ

ولا يجب الحنث [illegible] عليه ولا يجب [illegible]

[illegible]

هذا في العرف [illegible]

البناء وصف والوصف في الغائب معتبر [illegible] لا يدخل بيتا فدخل بيتا [illegible]

[illegible]

والدوام حكم الابتداء

او المحلة لابد من خروجه باهله وجميع متاعه حتى لو بقي وتد حنث
هذا عند ابي ح وقال ابو يوسف يعتبر نقل الاكثر لان نقل الكل قد يتعذر
وقال محمد يعتبر نقل ما يقوم به كتخدائيته لان ما وراء ذلك ليس من السكنى
قالوا هذا احسن وارفق بالناس بخلاف المصر والقرية فان البر
لا يتوقف فيهما على نقل المتاع والاهل لانه لا يعد ساكنا في الذي
انتقل عنه عرفا بخلاف الاول وحنث في لا يخرج ان حمل واخرج
بامره لان فعل المامور مضاف الى الامر فصار كما ركب دابة فخرجت
به وبدونه اي بدون الامر بان يكره عليه لا اي لا يحنث لان الفعل
لم ينتقل اليه لعدم الامر ولو كان راضيا بالخروج لان الانتقال
يكون بالامر لا بمجرد الخروج ومثله لا يدخل اقساما وحكما فالاقسام
ان يخرج بامره وبلا امره اما مكرها او راضيا والحكم الحنث في الاول
وعدمه في الاخيرين ولا يحنث في قوله والله لا يخرج من داره الا الى جنازة
قال في الوقاية ان خرج اليها ثم الى امر اخر وكانه سهو من الناسخ الاول
لانه يقتضي خروجه الى غير جنازة فيبطل الحصر ويحنث ولذا قلت
ثم اتى الى امر اخر كما قال في الهداية فخرج اليها ثم اتى الى حاجة اخرى
وحنث في لا يخرج الى مكة فخرج لها ورجع لوجود الخروج على قصد مكة
وهو الشرط لا اي لا يحنث في لا ياتيها حتى يدخلها لان الاتيان
انما يكون بالدخول وذهابه كخروجه يعني لو حلف لا يذهب الى مكة
قيل هو كالاتيان وقيل كالخروج وهو الاصح لانه عبارة عن الزوال
وحنث في ليأتين مكة اي لو حلف ليأتين مكة فلم يأتها حتى مات
حنث في اخر جزء من اجزاء حياته لان البر قبل ذلك مرجو واليأس
ح يحصل وحنث في ليأتينه غدا ان استطاع ان لم يأته غدا
بلا مانع يعتبر مانعا كمرض او سلطان ودين نية الحقيقة اي ان
قال اردت الاستطاعة الحقيقية المقارنة للفعل كما تقرر في الكتب
الكلامية صدق ديانة لا قضاء لانها تطلق في العرف على سلامة
الاسباب والالات والمعنى الاخر خلاف الظاهر حلف لا يدخل
دار فلان يراد به نسبة السكنى بدلالة العادة وهي ان الدار لا تعادى
ولا تهجر لذاتها بل لبعض ساكنها الا ان السكنى قد يكون حقيقة
وهو ظاهر وقد تكون دلالة بان يكون الدار ملكا له فيتمكن من السكنى
فيها فيحنث بالدخول في دار يكون ملكا لفلان ولم يكون هو ساكنا
فيها سواء كان غيره ساكنا فيها او لا لقيام دليل السكنى التقديري

وهو الملك

قوله مطلقا هذا اذا لم يكن له نية فان نوى ماشيا ودخلها راكبا لا يحنث كما في البزازية شرنبلالي ولو نوى ان لا تضع قدمه حافيا فدخلها متنعلا لم يحنث ويصدق ديانة وقضاء لانه نوى حقيقة كلامه ولو نوى منه وضع القدم من غير دخول لا يصدق قضاء لانه مهجور غير مستعمل

ابن ملك على المنار

يعني الشرح كما صرح به في التلويح

وهو الملك صرح به في الخانية والظهيرية لكن ذكر شمس الائمة ان غيره
لو كان ساكنا فيها لا يحنث لانقطاع النسبة بفعل غيره او حلف
لا يضع قدمه في دار فلان حنث بدخولها مطلقا اي سواء كان راكبا
او ماشيا حافيا او متنعلا فان المعنى الحقيقي ههنا مهجور اذ لو اضطجع
ووضع قدميه في الدار بحيث يكون باقي جسده خارج الدار لا يقال
في العرف انه وضع القدم في الدار فاذا هجرت الحقيقة اريد معنى مجازي
وهو الدخول مطلقا بقرينة العرف وشرط للبر في لا تخرج الا باذني
لكل خروج اذن لانه استثناء مفرغ ومعناه لا تخرج خروجا الا خروجا
باذني والنكرة في سياق النفي تعم فاذا خرج منها بعض بقي ما عداه على العدم
لا في قوله لا تخرج الا ان اذن لك فانه لا يوجب لكل خروج اذنا اذ لا يمكن
حمله على حقيقة الاستثناء لان الاذن ليس من جنس الخروج فحمل
على الغاية لمناسبة بينهما فان الغاية قصر لامتداد المغيا وبيان لانتهائه
كما ان الاستثناء قصر للمستثنى منه وبيان لانتهاء حكمه وفي هذا المقام
مباحث شريفة اوردناها في شرح المرقاة فمن ارادها فليطلب ثمة
وشرط للحنث في ان خرجت مثلا لمريد الخروج فعله فورا يعني لو ارادت
المراة الخروج مثلا فقال الزوج ان خرجت فانت طالق فجلست ساعة
ثم خرجت لم يحنث وهذه تسمى يمين الفور تفرد ابو ح باظهارها ووجهه
ان مراد المتكلم الزجر عن الخروج عرفا ومبنى الايمان على العرف وشرط الحنث
في ان تغديت بعد قول الطالب تعال تغد معي تغديه معه قائم مقام
مفعول شرط المقدر يعني اذا قال لبكر اجلس فتغد معي فقال بكر ان تغديت
فعبدي كذا فرجع الى منزله فتغدى لم يحنث لان كلامه خرج مخرج
الجواب فينطبق على السؤال فينصرف الى الغداء المدعو اليه وان ضم
اليوم وقال ان تغديت اليوم كفى في الحنث مطلق التغدي لانه زاد على قدر
الجواب فيجعل مبتداء مركب الماذون ليس لمولاه في حق اليمين الا اذا لم يستغرق
دينه ونواه يعني ان حلف لا يركب دابة فلان فركب دابة عبد ماذون له
لم يحنث عند ابي حنيفة ان كان عليه دين مستغرق لرقبته وكسبه
لانها ليست لزيد وان لم يكن عليه دين مستغرق فان نوى بدابة زيد
دابته الخاصة له لا يحنث وان نوى دابة هي ملك زيد سواء كانت خاصة
او كانت لعبده الماذون فيحنث وقال ابو يوسف يحنث مطلقا
اذا نواه وقال محمد يحنث وان لم ينوه يراد بالاكل من الشجر ثمره يعني
اذا قال لا ياكل من هذا الشجر يراد به ثمره لان المعنى الحقيقي مهجور حسا

ولو تكلف لاكل عين الشجرة لا يحنث وهو الصحيح شرنبلالي

قيل عليه بل هو متعذر لانه على تفسير كاشف البزدوي ما لا يتوصل اليه الا بمشقة كاكل النخلة والمهجور ما يتيسر اليه الوصول
ولكن الناس تركوه كوضع القدم فليتأمل منلا اخي چلبي **قوله** وبهذا البر آه يشير الى انه اذا كان المحلوف عليه مما يؤكل عينه لتقيد به
فلو حلف لا ياكل من هذه الشاة حنث باللحم خاصة ولا يحنث بالبن والر
قضمه اى اكله لان القضم الاكل باطراف الاسنان
الاصبع ولا يحصل الحنث به وقضم من باب علم وافيد بكون الحنطة معينة لانه لو حلف لا ياكل حنطة ينبغي ان يكون جواب الامام كجوابهما
ذكر شيخ الاسلام قال الكمال ولا يخفى ان التحكم والدليل المذكور المتفق على ايراده في جميع الكتب تعم المعينة والمنكرة وهو ان عينها
ماكول انتهى ثم هذا الاختلاف فيما اذا لم يكن له نية
واما اذا نوى ان لا ياكلها حبا كما هي فاكل من خبزها
او سويقها لا يحنث بالاجماع وان نوى ان لا ياكل
ما يتخذ منها صحت نيته ايضا حتى لا يحنث باكل
عينها ولو حلف لا ياكل من هذه الحنطة فزرعها
واكل ما خرج منها لا يحنث كمال اسود

بالتركيب

ويراد بهذا البر قضمه عند ابي ح حتى لو اكل من خبزه لم يحنث عنده
وعندهما يحنث به ايضا وهذا الخلاف مبني على خلاف آخر بينهما
وهو ان اللفظ اذا كان له معنى حقيقي مستعمل ومعنى مجازي متعارف
فابو حنيفة يرجح معنى الحقيقي وهما المعنى المجازي فالمراد عندهما اكل باطنه
مجازا فيحنث باكله مطلقا عملا بعموم المجاز ويراد بهذا الدقيق ما يتخذ منه
لان عينه غير ماكول عادة فانصرف الى ما يتخذ منه خبزا كان او غيره
قال في الوقاية باكل خبزه اقول ـــــ هو غير صحيح
لان الباء متعلقة بقوله يقيد واذا قيد به وجب ان لا يتناول غيره
وبطلانه ظاهر ولا يصححه قول صدر الشريعة اي باكل ما يتخذ منه
كالخبز ونحوه بل يظهر فساده لانه اذا قيد بمعين يجب ان لا يصح
الاطلاق فكيف يصح التفسير به فتدبر واستقم ويراد بالشواء اللحم
لا الباذنجان والجزر وبالطبيخ طبخ اللحم وبالراس راس تكبس في التنانير
ويباع في مصره لانها المتعارفة وبالشحم شحم البطن عند ابي حنيفة
وعندهما يتناول شحم الظهر ايضا وبالخبز ما اعتاده بلده والمعتاد
في اكثر البلدان خبز الحنطة والشعير وان كان في بعضها خبز الارز
والذرة معتادا ايضا وبالفاكهة التفاح والبطيخ والمشمش لا العنب
والرمان والرطب والقثاء والخيار عند ابي ح وعندهما العنب
والرمان والرطب فاكهة ويراد بالشرب من نهر الكرع وهو تناول
الماء من موضعه بالفم حتى لو حلف لا يشرب من دجلة فشرب منها
باناء لم يحنث حتى يكرع فيها كرعا خلافا لهما لا بيمين مائه اي لا يراد
بالشرب من ماء نهر الكرع بل يحنث بالشرب منه باناء ونحوه لانه
بعد الاغتراف بقي منسوبا اليه وهو الشرط لا يحنث في حلفه
لا ياكل من هذا البسر باكل رطبه او من هذا الرطب او اللبن باكله تمرا
او شيرازا لان هذه صفات داعية الى اليمين فتنعقد بها بخلاف ما
لو حلف لا ياكل لحم هذا الحمل او لا يكلم هذا الصبي او هذا الشاب فاكله بعدما
صار كبشا او كلم بعدما شاخ فانه يحنث لان تلك الاوصاف غير داعية
الى اليمين لان الشرع امرنا بالتحمل باخلاق الفتيان ومداراة الصبيان
وقد صرح في الكافي وغيره ان الصفة في المعين لغو الا اذا كانت
داعية الى اليمين كما في مسئلة الرطب اذ ربما يضره الرطب لا التمر
ولا يحنث في لا ياكل بسرا باكل رطب لانه ليس ببسر والفرق بين هذه
المسئلة وبين ما قبلها ان صفة البسورة وصفة الرطبية وجدتا

قوله اي باكل ما يتخذ منه كالخبز ونحوه اشارة الى ان الافراد بذكر الخبز من المصنف ليس لنفي ما عداه بل لكونه كثير الاستعمال اورده على سبيل التمثيل والغرض الاصلي نفي تقييده بنفس الدقيق يؤيده قوله متصلا به فلا يحنث لو استفه فلم يظهر لنا ورود قول بعض الفضلاء ان الباء متعلق بقوله يقيد فوجب ان لا يتناول غيره ولا يصلحه قول صدر الشريعة اى باكل اه انتهى فليتأمل اخي چلبي **قوله** ولا يصلحه قول ـــــ لا يخفى انه من قبيل الاكتفاء كما ذكره صدر الشريعة او المراد يقيد باكل خبزه و يغنيه ذلك وامثاله اكثر من ان يحصى ولي **قوله** لانه اذا قيد بمعين اراد بالمعين الخبز وحده واراد بالاطلاق الخبز ونحوه وانت خبير بان التقييد على حد صدر الشريعة للاحتراز عن اكل الدقيق نفسه عزمي زاده

قوله وبالراس راس تكبس آه وعليه الفتوى وكان ابو حنيفة يقول اولا يدخل فيه راس الابل والبقر والغنم لما راى عادة اهل الكوفة في هذه الثلثة ثم تركوا هذه العادة في الابل فرجع فقال يحنث في راس البقر والغنم خاصة ثم ان ابا يوسف ومحمد لما شاهدا عادة اهل البغداد وسائر البلاد انهم يفعلون ذلك الا في راس الغنم قالا لا يحنث الا في راس الغنم كمال اسود

وعند ابي ح ان شحم الظهر يتولد من الدم فيكون لحما حقيقة وعندهما يتناول شحم الظهر ايضا لوجود خاصية الشحم فيه وهو الذوب بالنار ولي

الشرب ايصال الشيء الى جوفه بفيه مما يتأتى فيه الهشم والمضغ ابن كمال

خلافا لهما فان من عنده لابتداء الغاية وعندهما من للتبعيض اي لا يشرب من مائه صدر الشريعة

[illegible]

[illegible]

ثمه في المعين وكان مقتضى قولهم الصفة في المعين لغو ان يكون لغوا
لكنها لم تلغ لكون الصفة داعية الى اليمين وههنا وجدت في المنكر والصفة
فيه معتبرة فظهر من هذا ان قول صدر الشريعة واعلم انه لا فرق بين قولنا
لا ياكل من هذا البسر فاكله رطبا وبين قولنا لا ياكل بسرا فاكل رطبا بناء على ان الرطب
والبسر من اسماء الاجناس فاذا صار رطبا صار ماهية اخرى كما بينا في لا يدخل
بيتا مع كونه مبنيا على كلامه المزيف في اول الباب مخالف لكلام الهداية والكافي
وغيرهما ان صفة البسورة والرطبية داعية الى اليمين فان اعتبار صفة البسورة
ونحوها تنافي اعتبار كون البسر ونحوه من اسماء الاجناس وان كان البسر
ونحوه اسم جنس في الواقع فتدبر واستقم ولا يحنث في لا ياكل لحما باكل سمكة
والقياس ان يحنث لانه سمي في القران لحما وجه الاستحسان ان التسمية مجازية
لان اللحم منشاؤه من الدم ولا دم له لسكونها في الماء ولا يحنث في لا اكل
لحما او شحما باكل الية لانها نوع ثالث حتى لا تستعمل استعمال اللحوم والشحوم
ولا يحنث في لا يشتري رطبا باشتراء كباسة بسر فيها رطب لان الشراء
يصادف الجملة والمغلوب تابع ولو كان اليمين على الاكل يحنث لان الاكل
صادف شيئا فشيئا فكان كل واحد منهما مقصودا وصار كما اذا حلف
لا يشتري شعيرا او لا ياكله فاشترى حنطة فيها حبات شعير واكلها
يحنث في الاكل لا الشراء لما ذكر وحنث في لا ياكل رطبا او بسرا باكل مذنب
البسر المذنب بكسر النون الذي اكثره بسر وشيء منه رطب والرطب
المذنب عكسه وانما حنث لانه اكل المحلوف عليه وزيادة فيحنث
وحنث في لا ياكل لحما باكل كبد او كرش لان نشو هذه الاشياء من الدم
والاختصاص باسم اخر لا للنقصان كالراس والكراع قال صاحب المحيط
هذا في عرف اهل الكوفة وفي عرفنا لا يحنث لانها لا يعد لحما ولا يستعمل استعمال
اللحوم او لحم خنزير او انسان لان كلا منهما لحم حقيقة وذكر العتابي انه
لا يحنث وعليه الفتوى كذا في الكافي الادام ما يصطبغ به كالخل والملح
والزيت لا اللحم والبيض والجبن يعني لو حلف لا ياتدم ولا نية له فكل
شيء يصطبغ به الخبز فهو ادام وما لا فلا هذا عند ابي حنيفة وابي يوسف
وقال محمد ما يؤكل مع الخبز غالبا فهو ادام وهو رواية عن ابي يوسف الغداء
الاكل من طلوع الفجر الى الظهر كذا العرف والعشاء منه الى نصف الليل
لان ما بعد الزوال يسمى عشاء والسحور منه الى الفجر لانه ماخوذ من السحر
فاطلق على ما يقرب منه فمن حلف لا اتغدى او لا اتعشى او لا اتسحر
يراد به هذه المعاني قال ان اكلت او شربت او لبست ولم يذكر مفعولا

اي في لا اكل

وعليه الفتوى كما

قوله والادام ما اي شيء يصطبغ به الخبز عند اختلاطه به حتى يصير لكثرة امتزاجه قائما به قيام الصبغ بالثوب وهو افتعال وما كان فعله متعديا الى واحد فالافتعال منه لازم كالخل والملح لانه يؤول الى الذوب في الفم ويحصل به الصبغ وبه عرف انه لا تنافي بين هذا وبين تفسيره بالمائع واندفع ما في ايضاح الاصلاح من ان الصبغ يختص بالمائع وليس للمسح على عموم الادام قال وكذا الملح اذ قد علمت انه يصطبغ به ايضا على انه يقتضي ان الادام منه ما يصطبغ به ومنه ما لا يصطبغ به وليس بالواقع وقال محمد اه لانه من المؤادمة وهي الموافقة وكل ما يؤكل مع الخبز موافق له ولهما ان الادام يؤكل تبعا والتبعية في الخلط حقيقة ليكون قائما به وفي انه لا يؤكل على الانفراد حكما والحاصل ان ما يصطبغ به ادام اجماعا وما يؤكل غالبا وحده كالبطيخ فليس اداما اجماعا على الاصح والخلاف ايضا ان البقول ليست بادام ويقول اخذ الفقيه ابو الليث نهر

[illegible]

[illegible]

[illegible]

ونوى مأكولاً او مشروباً او ملبوساً معيناً لم يصدق لان المنفي ماهية
هذه الافعال ولا دلالة لها على المفعول الا اقتضاء وقد تقرر ان المقتضى
لا عموم له عندنا فلا يصح نية التخصيص اصلاً اي لا قضاء ولا ديانة ولو ضم طعاماً
او شراباً او ثوباً دين اي صدق ديانة لا قضاء لان اللفظ عام يقبل
التخصيص لكنه خلاف الظاهر فلا يصدق قضاء امكان البر شرط
صحة الحلف يعني ان اليمين انما يعقد عند ابي ح ومحمد اذا كان المحلوف عليه
ممكن الوقوع سواء كان الحلف بالله تعالى او الطلاق او العتاق خلافاً
لابي يوسف وحاصله ان اليمين عقد كساير العقود الشرعية
فلا بد له من محل ومحله عنده خبر في المستقبل سواء قدر عليه
الحالف اولا الا ترى ان اليمين على مس السماء وتحويل الحجر ذهباً منعقدة
لانه عقدها على خبر في المستقبل وان لم يقدر عليه وعندهما محله
خبر فيه رجاء الصدق لان محل الشيء ما يكون قابلاً لحكمه وحكم اليمين
البر وهو لا يتحقق فيما ليس فيه رجاء الصدق فلا ينعقد اصلاً كيمين الغموس
ففي قوله والله لاشربن ماء هذا الكوز اليوم او قوله ان لم اشرب الماء الذي
في هذا الكوز اليوم فكذا ولا ماء فيه او كان فيه ماء فصب الماء قبل الليل
او اطلق الحالف ولم يقل اليوم ولا ماء فيه لم يحنث عندهما لعدم صحة الحلف
لانتفاء شرطها وهو امكان البر وعند ابي يوسف يحنث لصحة الحلف عنده
وان كان فيه ماء وصب حنث لان البر وجب عليه اذا فرغ من التكلم
لكن موسعاً بشرط ان لا يفوته في عمره اتفاقاً والبر ممكن عند الفراغ منه فانعقد
اليمين حتى لو امتنع بان صب الماء عقيب اليمين بلا تراخ لا ينعقد فان قيل
لم لم ينعقد اليمين على ما يوجده الله تعالى في الكوز فانه ممكن قلنا ذلك الماء
ليس الماء الذي انعقد اليمين عليه فان قيل امكن القول بانعقاد اليمين
موجبة للبر على وجه يظهر في حق الخلف وهو الكفارة قلنا شرط انعقاده هنا لعدم
امكان البر وفي ليصعدن السماء او ليقلبن هذا الحجر ذهباً حنث للحال
وعند زفر لا يحنث لاستحالة البر عادة ولنا ان الصعود الى السماء
ممكن حتى وقع لبعض الانبياء والجن حيث قال وانا لمسنا السماء الاية
وكذا قلب الحجر ذهباً ممكن في نفسه وواقع لبعض الاخيار واذا امكن البر
ينعقد اليمين فيحنث في الحال للعجز عن تحقيق البر ظاهراً وكذا في لحنث
كذا ليقتلن فلاناً عالماً بموته اذ يراد قتله بعد احياء الله تعالى وهو
ممكن فينعقد اليمين ويحنث في الحال اما اذا لم يكن عالماً بموته فالمراد
القتل المتعارف ولما كان ميتاً كان ذلك ممتنعاً حقيقة شهر على انسان

فانه اذا كان تحته افراد لا يجب اثبات جميعها
لان الضرورة يرتفع باثبات فرد فلا دلالة
على ما وراءه فيبقى على عدمه الاصلي فدلالة قوله ان اكلت
مثلاً على انه لا يوجد منه فرد من افراد الاكل بطريق الاقتضاء
تصحيحاً لنفي ماهية الاكل اذ لو وجد فرد من افراد الماهية يثبت الماهية في ضمنه
فاذا لم يكن المقتضى عاماً لم يقبل التخصيص

لان اللفظ عام لانه نكرة في موضع الشرط فتعم
لان النكرة في موضع الشرط نكرة في موضع النفي
اذ الشرط للمنع والنفي والنكرة في موضع النفي تعم
فعملت فيه التخصيص **قوله** امكان البر قال ابن كمال
وامكان البر حقيقة شرط انعقاد الحلف وبقاؤه
ممكناً بشرط بقائه خلافاً لابي يوسف فيهما فمن حلف
ليشربن ماء هذا الكوز ولا ماء فيه تفريع على الخلافية
الاولى او كان فصب في يومه تفريع على الخلافية
الثانية لا يحنث خلافاً لابي يوسف ثم قال فمن اقتصر
على ذكر الشرط الاول ثم اتى بتفريع المسئلة لم يكن
على بصيرة كما لا يخفى **قوله** خبر في المستقبل
قال ابو يوسف يكفي لصحة اليمين
وانعقاده ان يولدها جملة
خبرية يخبر بها عن وقوع امر
في المستقبل

قوله او كان فيه ماء فصب لم يحنث عندهما
وعند ابي يوسف يحنث لا يقال ان البر متصور
في هذه الصورة لان اعادة القطرات المهراقة
ممكنة فكان متصوراً فيجب ان يحنث عندهما ايضاً
لان البر انما يجب في هذه الصورة في آخر جزء
من اجزاء اليوم بحيث لا يسع فيه غيره فلا يمكن القول
باعادة الماء في الكوز وشربه في ذلك
الزمان كذا في العناية يعقوب باشا

قوله اذا فرغ من التكلم يعني في المطلق واما في
الموقت فيجب البر في الجزء الاخير من الوقت وعند
ذلك لم يبق محلية البر لعدم الامكان فلا يجب
البر فيبطل اليمين ابن كمال

فيه ان اعادة الماء المصبوب ليس اصعب
من العادة بالنسبة الى قدرة الله تعالى
فلينعقد اليمين نظراً الى امكان
تلك العادة ولعله

سيفا

سيفاً وحلف ليقتلنه فهو على حقيقته فان قتل بر والا حنث لان السيف آلة له
ولو شهر عصاً وحلف ليقتلنه فعلى اي الحلف يقع على الايلام لا حقيقة القتل
فان آلم بر والا حنث لان العصا ليس آلة للقتل بل للايلام بالضرب كذا في شرح
الجامع الكبير للصدر سليمان تحليف الوالي ليعلمه كل داعر اتى مقيد بحال ولايته
يعني اذا حلف الوالي رجلاً له شعور على اهل الفساد ليعلمه كل مفسد يجيء
في البلدة كان ذلك مقيداً بحال ولاية الوالي وان لم يذكر فان اعلمه حال
ولايته بر والا حنث وبعد ما عزل لم يلزم الاعلام والضرب والكسوة
والكلام والدخول عليه مقيد بالحياة يعني لو حلف على ضرب فلان او كسوته او كلامه
او الدخول عليه كان ذلك مقيداً بالحياة حتى لو فعل هذه الافعال بعد موته
لا يكون باراً لان الضرب اسم لفعل مولم يتصل بالبدن والايلام لا يتحقق في الميت
ومن يعذب في قبره يوضع فيه قدر من الحياة وكذا الكسوة اذ يراد به التمليك
عند الاطلاق وهو في الميت لا يتحقق الا ان ينوي به الستر وكذا الكلام
لان المقصود منه الافهام والموت ينفيه وكذا الدخول فان المقصود منه
زيارته وبعد الموت يزار قبره لا هو لا الغسل يعني لو حلف على غسل فلان
لا يتقيد بحياته لان الغسل هو الاسالة ومعناه التطهير وهو يتحقق في الميت
والقريب مقيد بما دون الشهر في ليقضين دينه الى قريب فالشهر وما زاد عليه
بعيد ولذا يقال عند بعد العهد ما لقيتك منذ شهر مد شعرها وخنقها
وعضها كضربها يعني لو حلف لا يضرب امرأته فمد شعرها او خنقها او عضها
حنث لانه اسم لفعل مولم وقد تحقق الايلام وقيل لا يحنث في حال الملاعبة
لانه يسمى ممازحة لا ضرباً قال لامرأته ان لبست من غزلك فهو هدي اي فالباس
صدقة يتصدق بها في مكة فاشترى الزوج قطناً فغزلته المرأة ونسج وخيط
ولبس الزوج فهو اي اللباس هدي عند ابي حنيفة وقالا ليس عليه ان يهدي
حتى تغزله من قطن ملكه يوم حلف لان النذر انما يصح في الملك او مضافاً الى
سببه ولم يوجد لان اللبس وغزل المرأة ليسا من اسبابه صح
وله ان غزل المرأة عادة يكون من قطن الزوج والمعتاد هو المراد وذلك
سبب ملكه ولهذا يحنث اذا غزلت من قطن مملوك له وقت النذر لان
القطن لم يذكر حتى اذا ذكر بان اضافه الى نفسه وقال ان لبست من غزلك
من قطني فهدي بالاجماع وان اضافه اليها وقال ان لبست من غزلك
من قطنك لم يكن هدياً بالاجماع عقد لؤلؤ لم يرصع وخاتم ذهب حلي
لا خاتم فضة يعني حلف لا يلبس حلياً فلبس عقد لؤلؤ غير مرصع لم يحنث
عند ابي ح وقالا يحنث لانه حلي حقيقة حتى سمي به في القرآن وله انه لا يتحلى به
عرفاً الا مرصعاً ومبنى الايمان على العرف وقيل هذا اختلاف عصر وزمان

قوله لان القطن الخ هذا تعليل لما يفهم من سياق الكلام
من كون المسألة خلافية والمراد عدم ذكر القطن على وجه مخصوص
وهو الاضافة اما الى نفسه او اليها كما يستفاد من سياق الكلام عزمي

قوله كضربها بشرط ان يحصل من هذه الاشياء
الالم فان الضرب عبارة عن الايلام وقال
بعض مشايخنا لا يحنث بهذه الافعال كذا في الكافي
وفي الذخيرة قالوا اذا كانت هذه الافعال
في حال الغضب على قصد الانتقام يكون ضرباً
فاما اذا فعلها على سبيل الممازحة فاوجعها
لا يحنث وبعض مشايخنا قالوا اذا حلف بالفارسية
لا يحنث بهذه الافعال لان هذه الافعال
لا يسمى بالفارسية ضرباً برجندي

لان غزلها قد يكون من قطنها

قوله وذلك سبب ملكه المراد بالملك في قوله
سبب ملكه ملك الزوج الغزل وهو مؤخر
عن غزلها لا ملكه القطن
واعترض بان الغزل

فالناس في عصره لا يتحلون باللآلي غير مرصعة فافتى بما عاين في زمانه وفي عصرهما يتحلون بها غير مرصعة فافتيا بما عاينا وقولهما اقرب الى عرف ديارنا فيفتى بقولهما لان التحلي به على الانفراد معتاد **قوله** لانه ليس بحلي عرفا لان الحلي ما يستعمل للتزيين وخاتم الفضة كما يستعمل للتزيين يستعمل لاقامة السنة ولهذا حل للرجل التختم بخاتم الفضة كمال السود نقلا عن الكافي **قوله** ويفتى بقولهما ولذا ذكر في المتن قولهما على خلاف عادته خصوصا بترك التنبيه عليه بخلاف صاحب الوقاية حيث صرح بكون ذلك قولهما عزمي **قوله** وان تختم بخاتم فضة لا يحنث قال الزيلعي وذكر في النهاية معزيا الى الفوائد الظهيرية ان خاتم الفضة اذا صيغ على هيئة خاتم النساء بان كان ذا فص يحنث وهو الصحيح انتهى وقيد بالخاتم لانه لو لبس سوارا او خلخالا او قلادة او قرطا او دملوجا حنث بذلك كله ولو من فضة كذا في الفتح شرنبلالي

ويفتي بقولهما لان التحلي به منفردا معتاد وان تختم بخاتم ذهب حنث
لانه حلي ولهذا لا يحل استعماله للرجال وان تختم بخاتم فضة لا يحنث لانه
ليس بحلي عرفا ولا شرعا حتى ابيح استعماله للرجال حلف لا يجلس على الارض
فجلس على بساط او حصير او لا ينام على هذا الفراش فنام على فراش فوقه او لا يجلس
على هذا السرير فجلس على سرير فوقه لا يحنث اما الاول فلانه لا يسمى جالسا على الارض
واما الثاني والثالث فلان مثل الشيء لا يكون تبعا له فقطع النسبة عن الاول
ولو حال بينه وبينها لباسه في الصورة الاولى او جعل على الفراش قراما او
على السرير بساطا او حصيرا في الصورتين الاخريين حنث اما في الاولى فلان لباسه
تبع فلا يعد حائلا واما الثانية فلان القرام تبع للفراش فيعد نائما عليه
واما في الثالثة فلان الجلوس على بساط او على حصير فوق السرير جلوس على سرير
لان الجلوس عليه في العادة كذلك قوله على هذا السرير اشارة الى ان ما وقع
في الهداية والوقاية والكنز من تنكير سرير كانه سهو من الناسخ اذ على هذا
لا يستقيم قول الهداية بخلاف ما اذا جعل فوقه سريرا آخر لانه مثل الاول
فان هذا لا يستقيم الا في المعين بل الصواب ما في الكافي من تعريف السرير
فليتأمل لا يفعل يقع على الابد يعني اذا قال والله لا افعل كذا وجب ان لا يفعل
ابدا لانه في المعنى نكرة في سياق النفي ويفعل يقع على مرة لانه نكرة في سياق الاثبات
بعلي المشي يعني بقوله علي المشي الى بيت الله او الكعبة سواء كان فيها او في غيرها
يجب عليه حج او عمرة ماشيا ودم ان ركب وفي القياس لا يجب عليه شيء
لا لالتزامه ما ليس بقربة واجبة ولا مقصودة في الاصل لكنه مستحسن
بالاثر فانه روي عن علي رضي الله تعالى عنه لا شيء بعلي الخروج او الذهاب
الى بيت الله تعالى او المشي الى الحرم او المسجد الحرام او الصفا او المروة لان التزام
هذه الافعال بهذه العبارات غير متعارف ولا يمكن ايجابها باعتبار
حقيقة اللفظ لانها ليست بقربة مقصودة قال لعبده ان لم احج العام
فانت حر فشهدا بنحره بكوفة لم يعتق العبد عندهما وقال محمد يعتق لانها
شهادة على امر معلوم وهو التضحية ومن ضرورته انتفاء الحج فيتحقق
الشرط ولهما انها قامت على النفي لان المقصود منها نفي الحج لا اثبات التضحية
اذ لا مطالب لها فصار كما اذا شهدا انه لم يحج العام غايته ان هذا النفي
مما يحيط به علم الشاهد ولكنه لا تمييز بين نفي ونفي تيسيرا كذا في الهداية
والكافي وغيرهما من كتب الفروع لكنه مخالف لما تقرر في كتب الاصول
ان النفي اذا كان محصورا احاط به علم الشاهد كان مثل الاثبات في لا يصوم حنث
بصوم ساعة بنية يعني حلف بانه لا يصوم فنوى الصوم وصام ساعة

لان نزعه وفرشه على الارض وجلس عليه فانه يكون كالفراش زيلعي

قوله بل الصواب ما في الكافي ويمكن أن يقال المدعى انه لا يحنث لانه لم يتم على الاسفل وبذا لا فرق فيه بين المنكر والمعرف لانقطاع النسبة اليه بالثاني واما حنثه بالمنكر في الاعلى فحنث آخر نهر

واذا لزمه فله الخيار ان شاء مشى وهو الكمل وفيه ايفاء ما التزمه كما التزمه وقال عليه السلام من حج ماشيا فله بكل خطوة حسنة من حسنات الحرم قيل وما حسنات الحرم قال واحدة بسبع مائة وان شاء ركب وذبح شاة لقوله عليه السلام مرها فلتركب ولترق دما حين كانت نذرت ان تحج ماشية زيلعي

قوله بعلي المشي الى بيت الله قال الكمال اي اذا اراد به الكعبة ولو اراد بعض المساجد لم يلزمه شيء وكذا لا يلزمه شيء بقوله علي المشي الى بيت المقدس او مدينة رسول الله عليه السلام [illegible] شرنبلالي

ثم افطر

قوله على قصد التقرب والشارع في النفل يسمى صائما عرفا لا بد من هذه الضميمة التي ذكرت في الشرحين اذ بها يندفع ما يقال الصوم الشرعي هو صوم اليوم واللفظ اذا كان له معنى لغوي ومعنى شرعي يحمل على المعنى الشرعي لا بما قيل الشرع اطلقه على ما دون اليوم في قوله اتموا الصيام الى الليل اذ لا دلالة في الآية المذكورة على اطلاق الصوم على الامساك ساعة ولو سلم فليس كل ما يطلق عليه اللفظ في القرآن معنى شرعيا له وذلك ظاهر ابن كمال

ثم افطر من يومه حنث لوجود الشرط اذ الصوم هو الامساك عن المفطرات
في النهار على قصد التقرب ولو ضم يوما او صوما لا يحنث حتى يتم يوما
لان المراد به الصوم التام المعتبر شرعا وذلك باتمامه الى اخر اليوم
ولا يصلي حنث بركعة لا بما دونها يعني لا يحنث بالقيام او القراءة
او الركوع وان سجد مع ذلك ثم قطع حنث والقياس ان يحنث بالافتتاح
اعتبارا بالشروع في الصوم وجه الاستحسان ان الصلوة عبارة
عن الاركان المختلفة فما لم يأت بكلها لا يسمى صلوة بخلاف الصوم
لانه ركن واحد وهو الامساك ويتكرر في باقي الاجزاء ولو ضم صلوة
فبشفع لا اقل اذ يراد بها الصلوة المعتبرة شرعا واقلها ركعتان للنهي
عن البتيراء وان ولدت فانت كذا يحنث بولد ميت يعني لو قال لامرأته
ان ولدت ولدا فانت طالق فولدت ولدا ميتا طلقت وكذا لو قال
لامته ان ولدت ولدا فانت حرة فولدت ولدا ميتا لان المولود ولد حقيقة
ويسمى به عرفا ويعتبر ولدا في الشرع حتى تنقضي به العدة والدم بعده
نفاس وامه ام ولد له فيتحقق الشرط وفي ان ولدت ولدا فهو اي الولد حر
عتق الحي ان ولدت ميتا ثم حيا عنده وقالا لا يعتق لان الشرط تحقق
بولادة الميت كما ذكر فانحلت اليمين لا الى جزاء الشرط لان الميت ليس بمحل
للحرية وله ان مطلق اسم الولد يتقيد بوصف الحياة تصحيحا لكلام العاقل
اذ لو لم يتقيد به لغا لانه قصد اثبات الحرية جزاء وهي لا يثبت في الميت
فيتقيد به كما اذا قال ان ولدت ولدا حيا بخلاف جزاء الطلاق وحرية الام
لانه لا يصلح للتقييد وفي ليقضين دينه اليوم وقضاه زيوفا او نبهرجة او مستحقة
او باعه به شيئا وقبضه بر يعني اذا حلف لاقضين فلانا دينه اليوم
فقضاه ثم وجد فلان بعضها زيوفا او نبهرجة او مستحقة لم يحنث
لان الزيافة عيب والعيب لا يعدم الجنس ولهذا لو تجوز به صار مستوفيا
لدينه فوجد شرط البر وكذا النبهرجة وقبض المستحقة صحيح ولا يرتفع برده
البر المتحقق وكذا لو باع من الدائن عبدا بدينه وقبضه بر لان قضاء
الدين طريقه المقاصة لان الديون تقضى بامثالها لا باعيانها
وقد تحققت بالبيع فكانه شرط القبض ليتقرر القضاء به ولو كان
ما قضاه ستوقة او رصاصا او وهبه اي الدائن الدين له اي للمديون
لا اي لا يبر اما الستوقة والرصاص فلانهما ليسا من جنس الدراهم
حتى لا يجوز التجوز بهما في الصرف والسلم واما الهبة فلعدم المقاصة
وفي لا يقبض دينه درهما دون درهم لا يحنث حتى يقبض كله متفرقا

قوله فينصرف الى كله ولو قبض الكل جملة ثم وجد بعضها ستوقة فرد لم يحنث بالرد ما لم يستبدل لان الستوقة غير معتد بها فلم يوجد قبض الكل حتى يقبض البدل فاذا قبضه وجد قبض الكل متفرقا بخلاف ما اذا وجد بعضها زيوفا حيث لا يحنث مطلقا لانه بزيوفه وجد قبض الكل وبالرد لم ينتقض زيلعي قوله ولا يحنث الا به وهذا هو الحيلة فيمن حلف لا ياخذ دينه الا جملة فاذا ترك منه حقه درهما ياخذ الباقي منه كيف شاء كذا في الظهيرية برجندي

غير ضروري يعني اذا حلف لا يقبض دينه درهما دون درهم فقبض بعضه لم يحنث حتى يقبض كله متفرقا لان الشرط قبض الكل بوصف التفرق لانه اضاف القبض الى دين يعرف بالاضافة الى نفسه فينصرف الى كله ولا يحنث الا به ~~التفرق لانه اضاف القبض الى دين يعرف بالاضافة الى نفسه فينصرف الى كله ولا يحنث الا به~~ فان قبض دينه في وزنين لم يتشاغل بينهما الا بعمل الوزن لم يحنث لانه ليس بتفريق اذ قد يتعذر قبض الكل دفعة في العادة فيكون هذا القدر مستثنى منه واليه اشار بقوله غير ضروري ولا في ان كان لي الا مائة فكذا ولم يملك الا خمسين يعني اذا قال ان كان لي الا مائة درهم فكذا ولم يملك الا خمسين درهما لم يحنث لان المقصود منه عرفا نفي ما زاد على المائة وكذا اذا قال غير مائة او سوى مائة لان كلها ادات الاستثناء ولا في لا يحنث في لا يشم ريحانا ان شم وردا او ياسمينا لانه اسم لما لا ساق له ولهما ساق والبنفسج والورد يقع على الورق حتى لو حلف لا يشتري بنفسجا او وردا فاشتري ورقهما يحنث ولو اشتري دهنهما لا يحنث لانهما يقعان على الورق لا الدهن في عرفنا كذا في الكافي

باب حلف القول

حنث في لا يكلمه ان كلمه نائما فايقظه لانه كلمه واسمعه فيحنث ولو لم يوقظه ذكر القدوري انه اذا كان بحيث يسمع لو لم يكن نائما واصغى اليه اذنه يحنث والمختار الاول وحنث في لا يكلمه الا باذنه ان اذن له ولم يعلم فكلمه لان الاذن مشتق من الاذان بمعنى الاعلام او من الوقوع في الاذن وكل ذلك لا يتحقق الا بالسماع وحنث في لا يكلم صاحب هذا الثوب فباعه فكلمه لان هذه الاضافة لا يحتمل الا التعريف لان الانسان لا يعادي لمعنى في الثوب والا يحنث اذا كلم المشتري فيراد به الذات وحنث في لا يكلم هذا الشاب فكلمه شيخا لان الحكم تعلق بالذات لان الصفة في الحاضر لغو وهذه الصفة ليست بداعية الى اليمين لتعتبر كما مر وحنث في هذا حر ان بعته او شريته ان عقد بالخيار يعني اذا قال لعبده هذا حر ان بعته فباعه على انه بالخيار يعتق لانه لم يخرج من ملكه وقد وجد الشرط فيه ولو قال لعبد الغير ان اشتريته فهو حر فشراه بالخيار يعتق اما عندهما فلانه دخل في ملك المشتري اما عنده فلانه علق العتق بالشراء لا بالملك والمعلق بالشرط كالمنجز عند وقوعه فكانه قال بعد الشراء بالخيار هو حر ومن اشترى عبدا بالخيار واعتقه بعد الشراء سقط خياره ويثبت الملك مقتضى

حتى لو قال ان قبضت من ديني درهما دون درهم حنث بقبض البعض لان الشرط قبض البعض متفرقا

وفي عرف اهل مصر فيجب ان لا ينعقد الا على الورق نهر

قوله حنث في لا يكلمه آه ثم اعلم انه لا يحنث الا اذا كلمه بكلام يسمعه المحلوف عليه وهو مستأنف بعد اليمين منقطع عن اليمين فان كان موصولا بها لم يحنث نحو ان يقول ان كلمتك فانت طالق اذهبي او قومي لان هذا من تمام الكلام الاول فلا يكون مرادا باليمين الا ان يريد بهذا كلاما مستأنفا ذكره في النهاية معزيا الى الذخيرة ولو سلم على جماعة هو فيهم حنث لانه للجمع وان نواهم دونه دين ديانة لا قضاء ولو قال السلام عليكم الا واحدا لا يحنث ولو كلم غيره وقصد ان يسمعه لا يحنث ولو اشار اليه او ارسل اليه لا يحنث لان الكلام حروف منظومة زيلعي

قوله لمعنى في الثوب فيه انه يجوز ان يكون الثوب حريرا فيعادي لذلك برجندي

الاعتاق

للاعتاق سابقا عليه كذا هنا بخلاف قوله ان ملكتك فانت حر فاشتراه بالخيار لان شرط الحنث وهو الملك لم يوجد لان المشتري بالخيار لا يملكه عند ابي حنيفة فلم ينزل الجزاء وان باعه بيعا باتا لا يعتق لان البيع كما تم زال الملك والجزاء لا ينزل في غير الملك وحنث بالفاسد والموقوف يعني اذا حلف لا يبيع يحنث بالبيع الفاسد لوجود حده وهو التمليك والتملك من الجانبين لا الباطل لانتفاء حده وحنث في ان لم ابعه فكذا فاعتق او دبر لوجود المعلق عليه وحنث بفعله وفعل وكيله في حلف النكاح والطلاق والخلع والعتق والكتابة والصلح عن دم عمد والهبة والصدقة والقرض والاستقراض اقول عدهم الاستقراض ههنا مشكل لانهم صرحوا بان التوكيل بالاستقراض باطل فيجب ان لا يترتب عليه الحنث لان الباطل لا يترتب عليه الحكم والايداع والاستيداع والاعارة والاستعارة والذبح وضرب العبد وقضاء الدين وقبضه والبناء والخياطة والكسوة والحمل يعني اذا قال ان تزوجت فكذا فان تزوج بنفسه او زوجه وكيله يحنث وكذا حال سائر الصور ووجهه ان الوكيل فيها سفير محض حتى ان الحقوق ترجع الى الامر فكانه الامر فعل بنفسه وحنث بفعله فقط اي دون فعل وكيله في حلف البيع والشراء والاجارة والاستيجار والصلح عن مال والخصومة والقسمة وضرب الولد وانت خبير بان ما يرد في الاستقراض وارد ههنا في ضرب الولد لان الضرب فعل حسي لا ينتقل من محل الى محل آخر الا اذا صح التوكيل وصحته في الاموال فيصح بالنظر الى العبد ويبطل بالنظر الى الولد ولا يحنث في لا يتكلم قراءة القران او سبح او هلل او كبر في صلوة او خارجها عندنا لانه لا يسمى متكلما عرفا وشرعا وعند الشافعي يحنث وهو القياس يوم اكلمه يقع على الملوين يعني اذا قال عبده حر يوم اكلم فلانا يقع على الليل والنهار لما مر ان اليوم اذا قرن بفعل غير ممتد يراد به مطلق الوقت وصح نية النهار لانه مستعمل فيه ايضا وعند ابي يوسف لا يصدق قضاء لكونه خلاف المتعارف وليلة اكلمه يقع على الليل خاصة لان الليل لا يستعمل في مطلق الوقت الا ان للغاية كحتى ففي لا اكلمه الا ان يقدم زيد او حتى يقدم حنث ان كلمه قبل قدومه والا لغا ضرب المدة لا يكلم عبده اي اذا قال لا يكلم عبد فلان او لا يلبس ثوبه او لا يدخل داره او لا ياكل طعامه او لا يركب دابته ان اشار الى المضاف بان قال عبده هذا مثلا وزالت اضافته بان اخرجه من ملكه لان

قوله وحنث بالفاسد آه ذكر في النهاية لو قال ان اشتريته فهو حر فشراه شراء فاسدا ان كان العبد في يد البائع لا يعتق وان كان في يد المشتري يعتق

قيد بذلك لان الصلح عن دم غير عمد يكون صلحا عن مال وسيجيء انه لا يحنث به بفعل الوكيل والفرق ان الصلح عن دم العمد في المعنى عفو عن القصاص باخذ المال ولا يجري النيابة في العفو بخلاف الصلح عن المال برجندي

قوله والاستقراض ذكر الاستقراض وقع هنا استطرادا لان التوكيل بالاستقراض لا يصح اصلا والرسالة جائزة ذكره في الهداية فلعله سمى الرسول بالاستقراض وكيلا تغليبا برجندي

انها اسم للسواد كما ان النهار للبياض صحاح

تعليل لعدم الحنث من جانب [illegible]

اليمين عُقدت على عين مضاف الى فلان اضافة ملك فلا يبقى اليمين
بعد زوال الملك كما اذا لم يشر لان هذه الاعيان لا يقصد هجرانها لذواتها
بل للاذى من ملاكها واليمين ينعقد بمقصود الحالف فصار كانه قال
مادام لفلان كالمتجدد يعني لا يحنث ان تجدد الملك في هذه الاشياء
اجماعا بان اشترى بعد اليمين فلان عبدا او ثوبا اخر او دارا او دابة اخرى وان لم يشر
اى اضاف الى فلان ولم يشر الى المضاف لا يحنث بعد الزوال اي زوال
الاضافة لانه عقد يمينه على فعل واقع في محل مضاف الى فلان
ولم يوجد فلا يحنث ويحنث بالمتجدد اي يحنث بالفعل في المتجدد ملكا
لان اللفظ مطلق فيجري على اطلاقه وفي الصديق والزوجة يحنث
في المشار اليه بعد الزوال اي لو حلف لا يكلم صديق فلان هذا او زوجة
فلان هذه وكلم بعد زوال الصداقة والزوجية يحنث اجماعا لان الحر
مقصود بالهجران فكانت الاضافة للتعريف المحض والداعي المعنى في
المضاف اليه غير ظاهر لانه لم يعين اي لم يقل لا اكلم صديق فلان
لان فلانا عدو لي فلا يشترط دوامها بخلاف ما مر انفا لان تلك الاعيان
لا تهجر لذواتها اما غير العبد فظاهر وكذا العبد على ظاهر الرواية لانه
لخسته وسقوط منزلته الحق بالجمادات فكانت الاضافة معتبرة
فلا يحنث بعد زوالها وفي غيره اي غير المشار اليه بان قال لا اكلم
صديق فلان او زوجة فلان فزالت النسبة بان عادى صديقه
او ابان امرأته فكلم لا اي لا يحنث لان مجرد هجران الحر لغيره محتمل فاذا ترك
الاشارة دل ذلك على هذا المحتمل اذ لو كان لعينه لعينه فلا يحنث بعد زوال
الاضافة مع وجود هذا الاحتمال حين وزمان بلا نية نصف سنة
نكرا او عرف لان الحين يراد به الزمان القليل قال الله تعالى فسبحان الله
حين تمسون الاية وقد يراد به اربعون سنة قال الله تعالى هل اتى على الانسان
حين من الدهر وقد يراد ستة اشهر قال الله تعالى تؤتي اكلها كل حين
فسره ابن عباس بستة اشهر وهذا وسط فينصرف اليه والزمان
يستعمل استعمال الحين وبها اي بالنية ما نوى لانه حقيقة كلامه
ودهر لم يدر قال ابو حنيفة الدهر منكرا لا ادري ما هو اي باي شيء
يقدر وعندهما نصف سنة كحين وزمان والدهر معرفا
يراد به الابد عرفا وايام حال كونها منكرة ثلثة لانه جمع ذكر منكرا
فيتناول اقله وهو الثلثة وايام كثيرة والايام والشهور عشرة يعني
اذا قال لعبده ان خدمتني اياما كثيرة فانت حر فهو عند ابي حنيفة

قال الكمال ويعتبر ابتداؤهما من وقت اليمين بخلاف
لاصومن حينا وزمانا فانه له ان يعين اى ستة
اشهر شاء شرنبلالي

حمل الامام اباحنيفة دينه ان قال لا ادري لتسعة اسئلة
اطفال اهل الشرك اين محلهم وهل الملائكة الكرام
مفضلة ام انبياء الله ثم اللحم من جلاله ايش
بطيب الاكل له والدهر مع وقت الختان
وكلبهم وصف المعلم اي وقت حصله والحكم
من حنثى اذا بال من فرجيه مع سؤر الحمار
استشكله واجاز نقش الجدار المسجد
من وقفه ام لم يجز ان يفعله
نقلته من خط استاذي
شرنبلالي

ط
حتى لو حلف لا يتزوج نساء او لا يشتري
عبيدا يقع على الثلثة ولو ذكرها معرفا
بان حلف لا يتزوج النساء او لا يشتري
العبيد او الثياب حنث بالواحد
كمال

اذا لم يكن له نية
واما اذا نوى
فعلى ما نوى لانه
محتمل كلامه
كما في التبيين
شرنبلالي

عشرة ايام

لانه لا وصفه [illegible]

عشرة ايام لانه اكثر ما تناوله اسم الايام وقالا سبعة ايام وان حلف
لا يكلمه الايام فعلى عشرة ايام عنده وعندهما على ايام الاسبوع وان حلف
لا يكلمه الشهور فعلى عشرة اشهر عنده وعلى اثني عشر شهرا عندهما لان اللام
للمعهود وهو ما ذكر لانه يدور عليها وله انه جمع معرف فينصرف
الى اقصى ما يذكر بلفظ الجمع وهو عشرة قال اول عبد اشتريه حر
فاشترى عبدا عتق اذ لا يحتاج اوليته الى شراء عبد اخر ولو اشترى
عبدين ثم اخر فلا اي لا يعتق واحد منهم اصلا لان الاول فرد
لا يكون غيره سابقا عليه ولا مقارنا له ولم يوجد فان ضم جنسه
وحده عتق الثالث لوجود الاولية فيه وفي اخر عبد اي اذا
قال اخر عبد اشتريه حر ان مات الحالف بعد شراء عبد لا يعتق
لان الاخر لا بد له من الاول ولم يوجد وان شرى عبدا اخر ثم مات
عتق الاخر اتفاقا يوم شرى من الكل عنده وعندهما يوم مات من الثلث
لان الاخرية تحققت بالموت فيعتق عند الموت فيكون من الثلث وله
ان كونه اخرا عند الشراء يتبين بالموت فيعتق من ذلك الوقت وبكل عبد
بشرني بكذا فهو حر عتق اول ثلثة بشروه متفرقين لان البشارة
اسم لخبر يغير بشرة الوجه ويشترط كونه سارا بالعرف وهذا
انما يتحقق من الاول وعتق الكل ان بشروه معا لانها تحققت من الكل
صح شراء ابيه للكفارة يعني ان اشترى اباه ينوي عن كفارة يمينه اجزاه
وكذا ابنه خلافا لزفر والشافعي لا شراء من حلف بعتقه يعني اذا قال
ان اشتريت هذا العبد فهو حر فاشتراه ينوي به كفارة يمينه
لم يجزه لان الشرط قران النية بعلة العتق وهي اليمين واما الشراء
فشرطه فان العتق عند الشراء يضاف الى اليمين السابقة
ولم يوجد نية الكفارة وقت اليمين ولا شراء مستولدة بنكاح علق
عتقها عن كفارته بشرائها يعني قال لامة قد استولدها بالنكاح
ان اشتريتك فانت حرة عن كفارة يمين ثم اشتراها فانها تعتق
لوجود الشرط ولا يجزيه عن الكفارة لان حريتها مستحقة بالاستيلاد
فلا تضاف الى اليمين من كل وجه بخلاف ما اذا قال لقنة ان اشتريتك
فانت حرة عن كفارة يميني حيث يجزيه عنها اذا اشتراها لان حريتها
غير مستندة الى امر اخر وقد قارنته النية وبان تسريت امة فهي حرة
يعتق من تسراها وهي ملكه ع لان اليمين انعقدت في حقها لمصادفتها
الملك لا من شراها فتسراها فانها لا تعتق وقال زفر تعتق لان التسري

وحلف حين [illegible] شراء او في [illegible]
عبد يعينه اذا كان
عنه

وان كان للاول بد منه وهذا كالقبل والبعد
فان البعد لا بد من قبل بخلاف القبل ابن كمال
قوله ولم يوجد الابري انه يدخل في قوله اول عبد
املكه او اشتريه ولا شك انه يستحيل
اجتماع الاولية والاخرية في شخص واحد
على ما ذكر في الكافي كمال اسوه

قوله اول ثلثة ولو كان مكان البشارة الاخبار
عتقوا كما في الكافي فتح كمال قوله بشروه فيه تجوز
اي اخبروه او هو محمول على التغليب وفي الزخيرة
يشترط في البشارة ان يكون صدقا حتى لو كان
كذبا لا يكون بشارة برجندي قوله وعتق الكل
يعني ان البشارة بكسر الباء وضمها في الاصل
اسم لخبر غاب المخبر عنه وقد يكون بالخير
وقد يكون بالشر الا انه في العرف يستعمل فيما
يسره وينفي الحزن ويتحقق من واحد واكثر
قال الله تعالى وبشروه بغلام عليم كذا في العناية
واما الفتح فهو غلط مشهور فيه ولم يوجد
في نسخ من المعتبرات من كتب اللغات
حتى وقع فيه اختلافات بين اللغات
منه رحمه الله

اذ لو كان له نية الكفارة ينبغي ان تسقط الكفارة
عند الشراء كما في قوله ان اشتريته
فهو حر عن كفارة يميني

قوله ثم فان شرى
عبدا ثم اخر ثم
مات السيد
لا يعتق واحد
لان الاخر اسم
لفرد لاحق
ولم يوجد
برجندي

لايكون الا في الملك فكان ذكر الملك دلالة واضمارًا لانه لايقول بالاقتضاء ولنا ان الملك يصير مذكورًا ضرورة التسري فيتقدر بقدره فلا يظهر في حق صحة الجزاء وهو الحرية وتعتق بكل مملوك لي حر امهات اولاده ومدبروه وعبيده لوجود الاضافة المطلقة فيهم لثبوت الملك فيهم رقبة ويدًا لا مكاتبوه الا بنيتهم لعدم ثبوت الملك يدًا ولهذا لا يملك اكسابه ولا يحل له وطء مكاتبته وتعتق بهذا حر او هذا وهذا العبيد الثلاثة ثالثهم في الحال وخير في الاولين لان سوق كلامه لايجاب العتق في احد الاولين وتشريك الثالث له فيما سيق له الكلام كاحدهما حر وهذا فالمعطوف عليه هو المأخوذ من صدر الكلام لا احد المذكورين بالتعيين وههنا مباحث شريفة ذكرناها في مرآة الاصول كالطلاق يعني اذا قال لنسوة له هذه طالق او هذه وهذه طلقت الاخيرة وخير في الاوليين والاقرار يعني اذا قال لفلان علي الف درهم او لفلان وفلان كان للاخير خمسمائة وخمسمائة بين الاولين ولام تعلق مبتدأ خبره قوله الاتي اقتضى بفعل يقبل نيابة الغير كبيع وشراء واجارة وخياطة وصياغة وبناء اقتضى اي اللام امره اي امر ذلك الغير للمتكلم لتخصصه اي ليفيد اللام اختصاص ذلك الفعل به اي بذلك الغير لان وضع اللام للاختصاص وهو لا يتحقق ههنا الا بالامر المفيد للتوكيل فلم يحنث في ان بعت لك ثوبًا ان باعه بلا امره لانتفاء التوكيل سواء ملكه اي المخاطب ذلك الثوب او لا فاما اذا قال ثوبًا لك فانه يقتضي كونه ملكًا له كما سيأتي وان تعلق اللام اي قرن بعين او فعل لا يقبلها اي النيابة كاكل وشرب ودخول وضرب الولد احتراز عن ضرب الغلام فانه يقبل نيابة الغير اقتضى ملكه اي ملك المخاطب لانه كمال الاختصاص فحنث في ان بعت ثوبًا لك ان باعه اي ثوبه بلا امره علم به البايع او لا بان اخفى المحلوف عليه ثوبه في ثياب الحالف فباعه ولم يعلم هذا نظير التعلق بالعين واما نظير التعلق بفعل لا يقبل النيابة فنحو ان اكلت لك طعامًا او شربت لك شرابًا اقتضى ان يكون الطعام والشراب ملك المخاطب كما في قوله ان اكلت طعامًا لك فانه وان تعلق بالاكل صورة متعلق بالطعام معنى واما ضرب الولد فلا يتصور فيه حقيقة الملك بل يراد الاختصاص قالت امرأة لزوجها نكحت علي امرأة فقال الزوج كل امرأة لي فكذا طلقت القائلة لدخولها تحت كل امرأة وصح نية غيرها لانه انما قال هذا الكلام لارضاءها وارادة

وكما يتناول العبد يتناول الاماء فلو قال نويت الرجال دون النساء يصدق ديانة لا قضاء لان لفظ المملوك وان كان مذكرا يدخل الاماث تبعا لكنه لما كان محتمل كلامه يصدق ديانة لا قضاء لانه مبهم كذا في مبسوط صدر الاسلام برجندي

فكانت المكاتبة مملوكا من وجه دون وجه فلا يدخل [illegible] اخي

وهو احدهما فان قوله او هذا [illegible] احديهما [illegible]

يعني فيعينها لمن شاء منهما وهذا هو الصواب وعليه الفتوى خلافا لما قاله صاحب المغني من ان نصف الالف للاول والنصف الاخر للاخرين قاله الزيلعي شرح كلا

لان النيابة لا تكون الا في الملك والمراد بالملك [illegible] ليشمل نحو ملك الولد برجندي

او شربت شرابا
صح

بعموم الكلام [illegible] على الجواب [illegible]

غيرها

قوله مقدرة بالموت في الرجم وفي غيره الاسواط الاتية قوله اذ لا تقدير فيه اي في مطلقه ومما سيأتي من بيان اقله واكثره فذاك نوع منه جاء في الحديث من اقيم عليه الحد في الدنيا لا يعذب بذلك الذنب في الاخرة فان الله تعالى اكرم من ان يثني العقوبة على من اقيم عليه الحد علي قاري في شرح المشكوة في كتاب الوصايا نهر

قوله فان المقصد آه وبيان منافعه يكاد ان يخرج عن حيز الامكان ويؤيده ما ظهر ان الحكمة في شرعية حد الزنا صيانة الانساب وفي حد القذف صيانة الاعراض وفي حد الشرب صيانة العقول وفي حد السرقة صيانة الاموال وفي حد قطاع الطريق صيانة الطريق اخي جلبي

غيرها لكنه خلاف الظاهر فيصدق ديانة لا قضاء

كتاب الحدود

الحد لغة المنع وشرعًا عقوبة مقدرة خرج به التعزير اذ لا تقدير فيه اي ليس فيه قدر معين فان اكثره تسعة وثلاثون سوطًا واقله ثلاثة كما سيأتي تجب اي على الامام اقامتها حقًا لله تعالى فان المقصد الاصلي من شرعه الانزجار عما يتضرر به العباد خرج به القصاص لانه حق العبد والزنا الموجب للحد وطء مكلف خرج به وطء المجنون والصبي والوطء يتناول الايلاج المجرد عن الانزال فانه ليس بشرط ههنا كما في الجنابة في قبل مشتهاة خرج به وطء غير المشتهاة كصغيرة لا تشتهى والميتة والبهايم فان وطئها لا يوجب الحد خال عن ملك اعم من ملك النكاح وملك اليمين وشبهة ويدخل فيه شبهة الاشتباه وسيأتي بيانها عن طوع خرج به زنا المكره فان الاكراه يسقط الحد وسيأتي تفصيله في كتاب الاكراه هذا في حق الرجل واما زنا المرأة فعبارة عن تمكينها لمثل هذا الفعل كذا في النهاية ويثبت اي الزنا بشهادة اربعة من الرجال في مجلس واحد حتى لو شهدوا متفرقين لم تقبل ذكره الزيلعي بالزنا متعلق بالشهادة اي بشهادة ملتبسة بلفظ الزنا لانه الدال على فعل الحرام او ما يفيد معناه وسيأتي بيانه لا بمجرد لفظ الوطء او الجماع فانه لا يفيد فائدته فيسألهم الامام عنه ما هو اي عن ماهيته فانه قد يطلق على كل وطء حرام وايضًا اطلقه الشارع على غير هذا الفعل نحو العينان تزنيان وكيف هو فان الوطء يقع بلا التقاء الختانين واين زنى فان الزنى في دار الحرب لا يوجب الحد ومتى زنى فان المتقادم لا يوجب الحد وبمن زنى فانها قد يكون في وطئها شبهة فان بينوه وقالوا رأيناه وطئها في فرجها كالميل في المكحلة بضمتين وعاء الكحل وعدلوا سرًا وعلنًا ولم يكتف بظاهر العدالة احتيالًا للدرء حكم اي الامام به اي بثبوت الزنا وباقرار البالغ العاقل عطف على قوله بشهادة اشترط العقل والبلوغ اذ لا اعتبار بقول المجنون والصبي خصوصًا في وجوب الحد لا الاسلام لان الذمي يحد باقراره عندنا خلافًا لمالك ولا الحرية لان اقرار العبد بالزنا يوجب الحد عليه مأذونًا كان او محجورًا خلافًا لزفر اربعًا اي اربع مرات عندنا وعند الشافعي يحد بالاقرار مرة كما في سائر الحقوق في اربعة مجالس من مجالس المقر لا الحاكم لقصة ماعز فانه صلى الله عليه وسلم اخر الاقامة عليه الى ان اقر اربع مرات في اربعة مجالس فلو ظهر دونها لما اخرها لثبوت الوجوب رده كل مرة الا مرة رابعة فانه اذا اقر مرة رابعة قبله الامام ثم سأله كما مر قبل الا في السؤال عن متى لانه للاحتراز عن التقادم

ومع وجود هذا الاحتمال لا يبقى مقيدا برجندي

لان التقادم يمنع قبول الشهادة على الزنا اذا لم يكن التاخير بعذر ابن كمال

فيه اشارة الى ان فيه حق العبد ايضا

وصيانة لدار الاسلام عن الفساد ولهذا كان حق الله لانه شرع لمصلحة يعود الى كافة الناس

قوله حق المقتول [illegible] حق العبد [illegible] ولي القصاص [illegible] بطريق الخلافة شيخ زاده

اثر القبل على الفرج لاختصاصه بالانسان دون الفرج [illegible] لكن يعزر بقدر [illegible]

قوله ويدخل فيه شبهة الاشتباه [illegible] اذا وطئ الابن جارية ابيه [illegible] كمال

قوله نحو العينان تزنيان وزناهما النظر واليدان تزنيان وزناهما البطش [illegible] والفرج يصدق ذلك او يكذبه [illegible]

ليس لهذا لانه يوجب اذا كان ثبوته بالاقرار ابن كمال

قوله وممن زنى وفي المنح اذا كانت المرأة غايبة واقر الرجل انه زنى بها او شهد عليه الشهود فانه يقام عليه الحد نهر قبيل باب الشهادة على الزنا

والمتقادم [illegible] وهو المراد هنا [illegible] فمعنى القديم [illegible] وهو في الحديث [illegible]

وهو يمنع الشهادة لا الاقرار وقيل يسأل عنه ايضا لاحتمال كونه في الصبا
فان بيّنه ندب تلقينه رجوعه بلعلك لمست او قبّلت او وطئت بشبهة
وان رجع قبل حده او في وسطه خلّي والاحد وهو اي حد الزنا نوعان
احدهما للمحصن وثانيهما لغير المحصن والاحصان ايضا نوعان احدهما
احصان الزنا وثانيهما احصان القذف وسيأتي في حد القذف
وقوله هو للمحصن مبتدأ خبره قوله الاتي رجمه وبيّن المحصن على وجه
يعلم منه احصان الزنا بقوله اي الحر فان الاحصان يطلق عليها
قال الله تعالى فمن لم يستطع منكم طولا ان ينكح المحصنات اى الحرائر
باجماع الامة المكلف اي البالغ العاقل فان غير المكلف ليس باهل للعقوبات
المسلم لقوله صلى الله تعالى عليه وسلم من اشرك بالله فليس بمحصن
الواطئ بنكاح صحيح هذا متضمن بشرطين النكاح والوطئ به اشتراط
الاول لان الاحصان يطلق عليه لقوله تعالى والمحصنات من النساء
اى المنكوحات وقال الله تعالى فاذا احصن اى اذا تزوجن واشتراط
الثاني لقوله عليه السلام الثيب بالثيب والثيابة لا تكون
بلا دخول وذا لا يكون على ما عليه اصل حال الادمي من الحرية الا بالنكاح
ويجب ان يعلم ان حصول الوطئ بنكاح صحيح شرط لحصول
صفة الاحصان فلا يجب بقاؤه لبقاء الاحصان حتى لو تزوج
في عمره مرة بنكاح صحيح ودخل بها ثم زال النكاح وبقي مجردا وزنى
يجب عليه الرجم وهما اى والحال ان الزوجين بصفة الاحصان فالجملة
حال عما فهم مما قبلها من الواطئ والموطوءة ونظيره لقيت زيدا
راكبين وحاصله ان اشتراط صفة الاحصان فيهما عند الدخول
حتى ان المملوكين اذا كان بينهما وطئ بنكاح صحيح حال الرق ثم عتقا
لم يكونا محصنين وكذا الكافران وكذا الحر اذا تزوج امة او صغيرة او
مجنونة ووطئها وكذا المسلم اذا تزوج كتابية ووطئها
وكذا لو كان الزوج موصوفا باحدى هذه الصفات وهي حرة عاقلة
بالغة مسلمة بان اسلمت قبل ان يطأها الزوج ثم وطئها الزوج الكافر
قبل ان يفرق بينهما فانها لا تكون محصنة بهذا الدخول لان الدخول
انما شرط لكونه مشبعا عن الحرام وانما يكون مشبعا اذا خلا عما
يخل بالرغبة كالصبي والجنون والرق والكفر رجمه في فضاء حتى يموت
يبدأ به شهوده فان ابوا او غابوا او ماتوا سقط الحد ثم الامام ثم يرمي
الناس وفي المقر يبدأ الامام ثم يرمي الناس وغسل وكفن وصلي

فان تفسير المشتق يدل على مبدأ اشتقاقه عزمي

قوله يطلق عليها اي ذات الحر وانما قال عزمي زاده واما على عبارة الدرر فلا يظهر له حاصل وارجاع المذكور الى ذات الحر كما قيل افساد للعبارة المذكورة لا اصلاح لها تأمل

قوله بنكاح صحيح ولا بد ان يكون الصحة قائمة حال الدخول حتى لو تزوج من علق طلاقها بتزوجها صح النكاح لكن دخل بها عقيبه لا يصير محصنا لوقوع الطلاق قبله نهر

قوله وهما بصفة الاحصان اى لو وطئ حال كونهما بصفة الاحصان اى الامور التي ثبت بها الاحصان ماعدا الوطئ كانت حاصلة قبيل هذا الوطئ فاذا وجد الوطئ تم جميع ما ثبت به الاحصان صدر الشريعة قوله ونظيره لقيت زيدا راكبين لقد اصاب في ان قال نظيره دون ان قال ونحوه فان الحال فيما نحن فيه جملة وفي هذا التركيب مفرد وكل من صاحبي الحال مذكور في التركيب المذكور صريحا وفيما نحن فيه احدهما مذكور صريحا والاخر ضمنا كما يشعر بها عبارته عزمي زاده

قوله رجمه واذا ارادوا رجمه لا يجوز للاب والام والجد والولد وكل ذي رحم محرم منه ان يرجموا وان فعلوا ذلك لم يحرموا من الميراث كمال اسحق ولذا قالوا ان الناس يصطفون كصفوف الصلاة كلما رجم قوم تنحوا ويرجم اخرون نهر قوله حتى يموت ولو [illegible] او فقأ عينيه فلا شيء عليه ولو قبل القضاء وجب القصاص في العمد والدية في الخطاء [illegible] ومعنى لا شيء عليه اي لا يقتص منه ولا [illegible] لافتياته على الامام نهر

وصلي عليه وذكر النوع الثاني من حد الزنا بقوله ولغير المحصن حال كونه
حرا جلده مائة لقوله تعالى الزانية والزاني فاجلدوا كل واحد منهما
مائة جلدة لكنه نسخ في حق المحصن فبقي في حق غيره معمولا به وسطا
اي متوسطا بين المبرح وغير المؤلم لافضاء الاول الى الهلاك وخلو الثاني
عن المقصود وهو الانزجار بسوط لا عقدة له لان عليا رضي الله تعالى عنه
لما اراد ان يقيم الحد كسر عقدته وينزع ثيابه لانه ابلغ في ايصال الالم اليه
ومبنى هذا الحد على الشدة في الضرب الا الازار لان فيه كشف العورة
ويفرق الضرب على بدنه لان الجمع في عضو واحد قد يفضي الى التلف
وهذا الحد زاجر لا متلف الا رأسه وفرجه ووجهه لقوله عليه السلام
للذي امر ان يضرب الحد اتق الوجه والمذاكير قائما في كل حد لان مبنى
اقامة الحد على التشهير والقيام ابلغ فيه بلا مد قيل هو ان يلقى على الارض
ويمد كما يفعل في زماننا وقيل ان يمد السوط فيرفعه الضارب
فوق رأسه وقيل ان يمده بعد ضربه وكل ذلك زيادة على المستحق فلا يفعل
وعبد عطف على قوله حر نصفها وهو خمسون سوطا لقوله تعالى فعليهن
نصف ما على المحصنات من العذاب نزلت في حق الاماء ولا يحده
اي العبد سيده بلا اذن الامام لان الحد حق الله تعالى لان المقصود منه
اخلاء العالم عن الفساد ولهذا لا يسقط باسقاط العبد فيستوفيه النائب
عن الشرع وهو الامام او نائبه بخلاف التعزير لانه حق العبد ولهذا يعزر
الصبي وحق الشرع ساقط عنه ولا ينزع ثيابها الا الفرو والحشو
لان في تجريدها كشف العورة والفرو والحشو يمنعان وصول الالم الى المضروب
وتحد جالسة لانه استر لها وجاز الحفر لها للرجم لانه صلى الله تعالى عليه وسلم
حفر للغامدية وعلي رضي الله تعالى عنه لشراحة وان ترك لا بأس لانه عليه السلام
لم يأمر به وهي مستورة بثيابها لا له لانه عليه السلام لم يحفر لماعز
ولا جمع في المحصن بين جلد ورجم لانه عليه السلام لم يجمع ولا في البكر
بين جلد ونفي والشافعي يجمع بينهما فيجلد مائة ويغرب سنة لقوله عليه السلام
البكر بالبكر جلد مائة وتغريب عام ولنا قوله تعالى فاجلدوا حيث لم يذكر
التغريب والسكوت في موضع الحاجة الى البيان بيان كما تقرر في الاصول
وما رواه منسوخ الا سياسة فان الامام اذا رأى فيه مصلحة غرّب
بقدر ما يرى لانه يفيد في بعض الاحوال ويرجم مريض محصن زنى لانه شرع
اتلافا فلا يمنع بسبب المرض ولا يجلد مريض حده الجلد حتى يبرأ لانه شرع
زاجرا لا متلفا والجلد في المرض ربما تكون متلفا وحامل زنت لم تحد

قوله كسره يعني طرفها او لينها بالدق اذا كان يابسا

قوله قائما حال عن المحدود

قوله ان يمده اى يمده على العضو عزمي

قوله وقيل ان يمد السوط لفظ صدر الشريعة وقيل يمد الضارب يده فوق رأسه وهو الظاهر من عبارة صاحب الدرر عزمي

قوله على المستحق بفتح الحاء اي الذي يستحقه المحدود بحسب جريمته عزمي زاده

وان لم يقف لا بأس بربطه على اسطوانة او يمسك نهر

وينظر هل يعتد بالحد بلا اذن الامام اولا شرنبلالية

وعند الائمة الثلاثة يحد اذا عاين السبب او اقر عنده ولو ثبت بالبينة فلهم فيه قولان وفي حد القذف والقصاص وجهان انهر هذا اذا كان المولى ممن يملك اقامة الحدود بعد العصاء حتى لو كان مكاتبا او نصرانيا او امرأة فلا يقيم الحد اتفاقا انهر

لشراحة كبراقة امرأة همدانية اقرت بالزنا عند علي رضي الله تعالى عنه كذا في القاموس عزمي

وفسر التغريب في النهاية بالحبس وهو احسن واسكن للفتنة من نفيه

حتى تضع لانّ فيه اضرارًا بالولد الذى لم يجنِ والمخلوق من ماءِ الزنا
محترم كغيره فان كان حدّها الرجم ترجم حين وضعت لانّ التاخير لاجل الولد
وقد خرج والمرض لاينافي اقامة الرجم وان كان حدّها الجلد تجلد بعد النفاس
لانه نوع مرض فينتظر البرء منه

باب

وطىء يوجب الحدّ اولا
الشبهة دارئة للحدّ لقوله صلى الله عليه وسلم ادرؤا الحدود
بالشبهات ما استطعتم هذا حديث تلقته الامة بالقبول وانما اختلفوا
في ثبوت الشبهة وحدّها فيحتاج الى تحديدها وتنويعها فنقول
الشبهة ما يشبه الثابت وليس بثابت وهي ثلثة انواع احدها شبهة
في الفعل وتسمى شبهة اشتباه وهي شبهة يثبت في الفعل بظن غير الدليل
اى غير دليل الحل دليلًا وهي يتحقق في حق من اشتبه عليه لا من لم يشتبه
عليه فلا بدّ من الظن ليتحقق الاشتباه كقوم سقوا خمرًا يحدّ من علم منهم
انه خمر لا من لا يعلم فلم يحدّ من ظنّ الحل في ثمانية مواضع ذكرها بقوله
في وطىء امة ابويه فانّ اتصال الاملاك بين الاصول والفروع يفيد
ظنّ انّ للابن ولاية وطىء جارية الاب كما في العكس وامة امرأته فانّ
غنى الزوج بمال زوجته المستفاد من قوله تعالى ووجدك عائلًا
فاغنى اي بمال خديجة رضي الله تعالى عنها قد يورث شبهة انّ مال
الزوجة ملك للزوج وامة سيده فانّ احتياج العبيد الى اموال المولى
اذ ليس لهم مال ينتفعون به مع كمال الانبساط بين مماليك مولى واحد
ومع انهم معذورون بالجهل مظنة لاعتقاد حلّ وطىء اماء المولى
ووطىء المرتهن الامة المرهونة فانّ مالكية المرتهن المرهونة ملك يد
يفيد ظن حلّ وطىء المرهونة وبقاء اثر النكاح وهو العدّة لا يبعد
ان يصير سببًا لان يشتبه عليه حلّ وطىء المعتدّة اى معتدّته
بثلاث والمعتدّة بطلاق على مال والمعتدّة باعتاق وهي امّ ولده
اي والحال انّ المعتقة امّ ولده ولاحدّ في هذه المواضع الثمانية
ان قال الجاني ظننت انها تحلّ لي وان قال علمت انها حرام عليّ
وجب وثاني انواع الشبهة شبهة في المحلّ ويسمى شبهة حكمية
وهي تثبت في المحلّ بقيام دليل نافٍ للحرمة ذاتًا اى اذا نظرنا الى الدليل
مع قطع النظر عن المانع يكون منافيًا للحرمة ولا يتوقف على ظنّ الجاني
واعتقاده فلم يحدّ الجاني بهذه الشبهة مطلقًا اى ولو قال علمت
انها حرام عليّ في ستة مواضع ذكرها بقوله بوطىء امة ابنه فانّ الدليل
النافي للحرمة فيه قوله صلى الله تعالى عليه وسلم انت ومالك لابيك

ارادبه النفاس نح

قوله دارئة من الدرء بالدال المهملة من الدرء وهو الدفع
اخي چلبي

قوله بظنّ قال ابن الكمال وهي يثبت باشتباه غير الدليل بالدليل ثمة لم يقل بظن غير الدليل دليلا لان ذلك الظن هو نفس الشبهه وقد افصح عن ذلك صاحب الهداية

قوله من ظن الحل الاولى ان يقال من ادعى الحل لان العبره لدعوى الظن

قوله بستة مواضع ظاهره الحصر لما مر بيانا وليس فان الامة المكاتب والمأذون المستغرق والقسمة بعد الافراز ومالحق بها كذلك في الحكم كما في البحر وقال الكمال وينبغي ان يزاد جاريته التي هي اخته من الرضاعة وجاريته قبل الاستبراء والزوجة التي حرمت بمعصية فلا حدّ عليه
قوله بوطىء امة ابنه واعلم انّ ظاهر كلام المتن يقضي بانّ وطىء امة الابن حرام لكن الوطىء حلالا له الا ان يقال اذا صارت حلالا له كانت امة الاب لا امة الابن فما قيل

ووطىء

ووطىء معتدة الكنايات فانّ الدليل فيه قول بعض الصحابة انّ الكنايات
رواجع ووطىء البائع الامة المبيعة ووطىء الزوج الامة المهمورة اى التي
جعلها صداقًا المرأة تزوجها قبل تسليمهما اى تسليم الاولى الى المشتري والثانية
الى الزوجة فانّ كون المبيعة في يد البائع بحيث لو هلكت انتقض البيع
دليل الملك في الاولى وكون المهر صلة اى غير مقابل بمال دليل عدم زوال
الملك في الثانية ووطىء الشريك اي احد الشريكين الجارية المشتركة فانّ الملك
في الجارية المشتركة دليل جواز الوطىء واذا ادّعى النسب يثبت اي النسب
هنا اي في شبهة المحل لا الاولى اي شبهة الفعل لانّ الفعل في الاولى
تمحّض زنا وان سقط الحدّ لامر راجع اليه وهو اشتباه الامر عليه بخلاف
الثانية وثالث انواع الشبهة شبهة العقد وهي تثبت بالعقد اي
عقد النكاح عنده اى عند ابي ح في وطىء محرم نكحها وان كان حرمته
متفقا عليها وهو عالم به حيث لاحدّ عليه عنده ولكن يوجع عقوبة
ان علم بذلك وعند غيره ان علم يحدّ والا فلا وسيأتي بيانه وحدّ بوطىء
امة اخيه او اخته او عمه او عمته وقال ظننت انها تحلّ لي وكذا
سائر المحارم سوى الولاد اذ لا بسوطة له في مال هؤلاء فلم يستند ظنه
الى دليل فلم يعتبر وحدّ بوطىء اجنبية وجدها على فراشه وقال حسبتها امرأتي
اذ بعد طول الصحبة لا تشتبه عليه امرأته ولو هو اعمى لانه يقدر على التمييز
بالحركات والهيئات الا اذا دعاها فاجابته اجنبية وقالت انا
زوجتك فوطئها لانّ الاخبار دليل كذا في الكافي حتى اذا اجابه بالفعل
ولم يقل ذلك فواقعها وجب عليه الحدّ كذا في الايضاح وذمية
عطف على ضمير حدّ وجاز للفصل زنا بها حربي وذمّي زنى بالحربية
لكون اهل الذمة مخاطبين بالعقوبات لا الحربي والحربية لانهم ليسوا
مخاطبين بها ولا من وطىء اجنبية زفت اليه وقلن هي عرسك وعليه
مهرها قضى به عمر علي رضي وبالعدة ولا من وطىء محرما نكحها عند ابي ح
فانه جعل العقد شبهة في درء الحدّ كما سبق ولا من وطىء بهيمة لانه
ليس في معنى الزنا في كونه جناية ثم ان كانت مما لا يؤكل تذبح ثم تحرق
ولا تحرق قبل الذبح وضمن الفاعل قيمة الدابة ان كانت لغيره لانها قتلت
لاجله والاحراق بالنار ليس بواجب وانما يفعل لئلا يعير الرجل بها
ان كانت باقية فينقطع التحدث به وان كانت مما يؤكل تذبح وتؤكل عند
ابي حنيفة وعند ابي يوسف تحرق او اتى في دبره عطف على وطىء
فانه لا يحدّ عند ابي ح وعندهما وعند الشافعي يحدّ لانه في معنى الزنا

قوله باشاله والمراد بامثال هذه الامور هو وطئ اجنبية زفت اليه ووطئ محرم نكحها ووطئ بهيمة واتيانا في دبره فمما ليس حد فيه
من المسائل فان التعزير فيها عنده مذكور صريحا في كلام الزيلعي وغيره لا الامور التي اختلفت الصحابة فيها في حكم اللواطة كما ظن وفي الكافي
من اتى دبرا يعزر ويودع في السجن حتى يتوب عنده عزمي يعني سياسة قال الكمال لا حد عليه عند ابي حنيفة ولكنه
يعزر ويسجن حتى يموت او يتوب وما قاله المص مروي عن الصحابة وقال في شرح المجمع وما روي من الصحابة محمول على السياسة
ولذا قال الكمال لو اعتاد اللواطة سواء كان باجنبي او عبده او امته او زوجته بنكاح صحيح او فاسد قتله الامام محصنا
كان او غير محصن سياسة انتهى شرنبلالي

لانه قضاء الشهوة في محل مشتهى على سبيل الكمال تمحض حراما وله انه ليس بزنى فان الصحابة اختلفوا في موجبه من الاحراق وهدم الجدار عليه والتنكيس من محل مرتفع باتباع الاحجار فعند ابي ح يعزر بامثال هذه الامور او زنى في دار الحرب او دار البغي ثم خرج الينا لانها لا انقاد هناك اي الحدود بالحديث ولا بعد ما خرج لانها لم تنعقد موجبة فلا تنقلب موجبة ولا بزنى غير مكلف بمكلفة مطلقا اي لا على الفاعل ولا المفعول به وفي عكسه بان زنى مكلف بغير مكلفة حد هو فقط ولا بزنا بمستأجرة له اي للزنا بان استأجر امرأة ليزني بها فزنى بها لم يحد عند ابي حنيفة وقالا حدا وهو قول الشافعي اذ ليس بينهما ملك ولا شبهة فكان زنا محضا وله ما روي ان امرأة سألت رجلا مالا فابى ان يعطيها حتى تمكنه من نفسها فدرأ عمر رضي الله عنه عنهما الحد وقال هذا مهرها ولا بالزنا باكراه سواء كان المكره زانيا او مزنية ولا باقرار بالزنا اربع مرات ان انكره الاخر هذه المسئلة على وجهين احدهما ان يقر اربعا بالزنا بفلانة وقالت انه تزوجني او اقرت اربعا بالزنا مع فلان وقال فلان تزوجتها لم يحدا وفاقا وثانيهما ان يقر اربعا انه زنى بفلانة فقالت ما زنى بي ولا اعرفه او اقرت اربعا بالزنا مع فلان وقال فلان ما زنيت بها ولا اعرفها لا يحد المقر عند ابي ح وفي قتل امة بزنا يجب الحد والقيمة لانه جنى جنايتين فيترتب على كل منهما موجبهما وعندهما يحد آه الحد بالزنا والقيمة بالقتل والخليفة اي الامام الذي ليس فوقه امام لا يحد لان الحد حق الله تعالى واقامته اليه دون غيره ولا يمكنه ان يقيمه على نفسه ويقتص ويؤخذ بالمال لانهما من حقوق العباد ويستوفيه ولي الحق اما بتمكينه او بالاستعانة بمنعة المسلمين

باب شهادة الزنا والرجوع عنها

شهد بحد متقادم بلا عذر بان يكون قريبا من امامه بحيث يقدر على اقامة الشهادة بلا تأخير لم تقبل لان الشاهد في الحدود مخير بين حسبتين اداء الشهادة والستر فالتأخير ان كان لاختيار الستر فالاقدام على الاداء بعده بسوء في باطنه من حقد او عداوة حركه فيتهم فيها والاصرار فاسقا آثما بخلاف الاقرار كما سيأتي الا في حد قذف لان الدعوى فيه شرط فيحمل تأخيرهم على انعدام اي انعدام الدعوى فلا يوجب تفسيقهم ويضمن السرقة اي اذا شهد شهود السرقة بعد التقادم لا يحد السارق ويضمن ما سرق لان التقادم لا يضر لانه حق العبد ولو اقر به

قوله يكون المراد بعزر بامثال هذه الامور بعينها وامثال هذه الامور كالضرب والوجيع والحبس المديد ذكر

قوله لانها اي الزنا بتأويل الفاحشة ع

قوله اي للزنا اما لو استأجرها للخدمة فزنا بها يحد عليه الحد كما صرح به الزيلعي عزمي

قوله سواء كان المكره سلطانا او غيره وهذا على قولهما وعند ابي حنيفة لا يجب الحد اذا اكرهه السلطان واما اذا اكرهه غيره فيحد عنده كذا قال الزيلعي على الدرر وقولهما وانما اختاره لكونه هو المفتى به والا فلا يكون له من تقييد الاكراه باكراه السلطان عزمي

وكذا القاضي بخلاف امير البلد وان علاه الحد

قوله بحد متقادم هكذا عبارة القوم والمراد فيها ما يوجب للحد وعليه قول صاحب الدرر بعد اسطر ولو اقر به اي بالحد عزمي

قوله الا في حد قذف لان الدعوى فيه شرط ولا يلزم على هذا حد السرقة فان الشهادة فيه تبطل بالتقادم مع ان الدعوى شرط فيه ايضا لانا نقول الدعوى شرط في حق المال لا في حق الحد لان حد السرقة خالص حق الله تعالى فلا يشترط فيه الدعوى فاذا اخر الشهادة عن وقت مشابهة ما يجب انعدام الحد ثم شهد بعد التقادم يثبت التهمة المانعة لقبول الشهادة فلا تقبل في حق الحد لكن السارق يضمن

قوله والستر وقال عليه السلام من ستر على مسلم عورته ستر الله عورته يوم القيامة وقال تعالى ان الذين يحبون ان تشيع الفاحشة في الذين آمنوا لهم عذاب اليم

اي بالحد

اي بالحد بعد التقادم يحد لانتفاء تهمة الحقد والعداوة الا في الشرب كما سيأتي وتقادمه اي الشرب بزوال الريح والتقادم لغيره بمضي شهر وعند محمد بشهر ملتقى هو الاصح وقيل ستة اشهر شهدوا بزنا وهي غائبة حد وبسرقة من غائب لا لان الدعوى تنعدم بالغيبة وهي شرط في السرقة لا الزنا كما سيأتي ولو اختلف اربعة في زاويتي البيت او اقر بزنا وجهلها حد اما الاول فمعناه ان يشهد كل من الاثنين على الزنا في زاوية والقياس ان لا يجب الحد لاختلاف المكان حقيقة وجه الاستحسان وهو وجوب الحد عزمي ان التوفيق ممكن بان يكون ابتداء الفعل في زاوية والانتهاء في الاخرى بالاضطراب وفي الكافي هذا اذا كان البيت صغيرا بحيث يحتمل ذلك واما اذا كان كبيرا فلا واما الثاني فلان جهل المقر لا يدفع الحد اذ لو كانت امرأته او امته لم يخف عليه وان شهدوا كذلك اي شهدوا انه زنا بامرأة لا يعرفونها او اختلفوا في طوعها اي شهد اثنان انه زنى بفلانة فاكرهها وآخران انها طاوعته او اختلفوا في بلد زناه اي شهد اثنان انه زنا بامرأة بالكوفة وآخران انه زنى بها بالبصرة او اتفق مجتاه في وقته واختلفتا في بلده او شهدوا بزنا وهي بكر او هم فسقة او شهود على شهود لم يحد احد لا المشهود عليهما ولا الشهود بسبب القذف وان شهد الاصول بعدهم اي بعد الفروع اما عدم الحد في الاول على المشهود عليه فلان الظاهر انها زوجته او امته واما عدمه على الشهود فلان اتفاقهم على النسبة الى الزنا بلفظ الشهادة اخرج كلامهم من ان يكون قذفا واما عدمه في الثاني فلان الفعل المشهود به ان كان واحدا فبعضهم كاذب لان الواحد لا يكون بطوعها وكرهها والا فلا نصاب للشهادة على كل منهما واما عدمه على الشهود فلاتيانهم بلفظ الشهادة واما في الثالث فلان الفعل الواحد لا يكون في موضعين ولا يحد الشهود لما ذكر واما في الرابع فكما في الثالث واما في الخامس فلان الزنا لا يتحقق مع البكارة فظهر كذبهم بيقين فلا يجب الحد عليهما لان قولهن حجة في اسقاط الحد لا في ايجابه ولا على الشهود لتكامل عددهم و لفظ الشهادة وكذا اذا شهدوا على رجل بالزنا وهو مجبوب فانه لا يحد لظهور كذبهم ولا الشهود لتكامل عددهم ولفظ الشهادة كما اذا شهدوا على امرأة بالزنا فوجدت رتقاء حيث لا حد عليها ولا عليهم واما السادس فلان الفاسق من اهل التحمل والاداء وان كان في ادائه نوع قصور لتهمة الفسق ولهذا لو قضى القاضي بشهادته ينفذ عندنا فيثبت

وهذا عند الامام وقالا يجب الحد على الرجل لاتفاقهم على انه زنى غاية الامر ان اثنين تفردا بزيادة جناية هي اكراهه وله ان الزنا فعل واحد يقوم بهما وقد اختلف في جانبها فيكون مختلفا في جانبه ضرره نهر

واتفق مجتاه في وقته الضمير يعود الى الزنا يعني لو شهد اربعة بزناه في وقت معين في بلد معين واربعة اخرى بزناه في ذلك الوقت في بلد اخرى كذا في شرح مختصر الوقاية للشمني ع

وهو ما اذا شهدوا بالزنا بامرأة لا يعرفونها

فيه انه يحتمل ان يكون في اول الامر كرها وفي آخره طوعا

الظاهر لتهمة الكذب كما وقع في عبارة الزيلعي عزمي

بشهادتهم الزنا من وجه باعتبار الاهلية دون وجه باعتبار القصور
فيسقط الحد عن المشهود عليهما باعتبار عدم الثبوت ويسقط
عن الشهود باعتبار الثبوت واما التابع فلان في الشهادة على الشهادة
زيادة الشبهة لان احتمال الكذب فيها في موضعين في شهادة الاصول
وشهادة الفروع ولا يحد الفروع لانهم ما نسبوا المشهود عليه بالزنا بل حكوا
بشهادة الاصول وانما ردت شهادتهم لنوع شبهة وهي كافية لدرء الحد
لا لاثباته وان جاء الاصول وشهدوا على معاينة ذلك الزنا بعينه لم تقبل
ولم يحدوا ايضا لان شهادتهم قد ردت في تلك الحادثة من وجه برد شهادة
الفروع لانهم قائمون مقامهم وشهادتهم وشهادة في حادثة اذا ردت
لم تقبل فيها ابدا فان شهدوا بالزنا حال كونهم عميا او محدودين في قذف
او ثلثة وقد وجبت الاربعة او اربعة احدهم محدود في قذف او عبد
او وجد كذا اي محدودا في قذف او عبدا بعد الحد حدوا اي الشهود لا
المشهود عليه وهو جواب لقوله فان شهدوا وانما خص الحد بهم لعدم
اهلية الشهادة فيهم او عدم النصاب فلا يثبت الزنا ويجب الحد
لكونهم قذفة وارش جرح جلده هدر اي شهد الشهود بزنا والزاني
غير محصن فجلد فجرحه الجلد ثم ظهر احدهم عبدا او محدودا في قذف فارش الجلد
هدر عنده خلافا لهما ودية رجمه في بيت المال اي شهدوا والزاني
محصن فرجم ثم ظهر احدهم عبدا ونحوه فدية الرجم في بيت المال واي رجع
من الاربعة بعد رجم حد اي حد الراجع فقط حد القذف خلافا لزفر
وغرم ربع الدية خلافا للشافعي وقبله اي اي رجع منهم قبل الرجم حدوا
اي حد جميع الشهود حد القذف لان كلا منهم قاذف في الاصل وانما تصير
شهادة باتصال القضاء به فاذا لم يتصل بقي قذفا فيحدون لا شيء
على خامس رجع اذ بقي من بقي بشهادتهم كل الحق وهو الاربعة فان رجع آخر
حدا وغرما الربع اي ربع الدية اذ بقي ثلثة ارباع الحق ببقاء الثلثة
على الشهادة لان كمال العدد ليس بشرط للبقاء بل يبقى بكل رجل قسطه فصار
عليهما الربع وعلى كل واحد من الراجعين حد كامل لان الحد لا يتجزى
ضمن المزكي دية المرجوم ان ظهروا عبيدا او كفارا يعني شهد اربعة على رجل
بالزنا فزكوا فرجم فاذا الشهود كفار او عبيد فالدية على المزكين عنده
وعندهما على بيت المال قالوا معناه اذا رجعوا عن التزكية وقالوا هم عبيد
او كفار وقيل هذا اذا قالوا تعمدنا بالتزكية مع علمنا بحالهم كما لو قتل من امر
برجمه فظهروا كذلك يعني شهد اربعة على رجل بالزنا فامر القاضي برجمه

فضرب

قوله ما انسبوا ضمن نسبوا معنى رموا التعدية بالزنا بالباء

فضرب رجل عنقه ولم يرجم ثم وجد الشهود عبيدا او كفارا فعلى القاتل
الدية والقياس ان يجب القصاص لانه قتل نفسا معصومة بغير حق
وجه الاستحسان ان القضاء صحيح ظاهرا وقت القتل فاورث شبهة بخلاف ما
اذا قتله قبل القضاء لان الشهادة لم تصر حجة بعد وتجب الدية في ماله
لانه عمد وسيأتي ان العواقل لا يعقل دم العمد وضمن بيت المال ان لم يترك
فرجم لانه امتثل امر الامام فنقل فعله اليه ولو باشر بنفسه تجب الدية
في بيت المال كذا هذا اقر شهود الزنا بنظرهم عمدا قبلت لاباحة النظر لهم
ضرورة تحمل الشهادة زان انكر الاحصان بعد وجود سائر الشرائط فشهد
عليه رجل وامرأتان او ولدت زوجته منه رجم اما الاول ففيه
خلاف زفر والشافعي فان زفر يقول انه شرط في معنى العلة ولا تقبل
فيه شهادة النساء احتيالا للدرء والشافعي يجري على اصله ان شهادتهن
غير مقبولة في غير الاموال ولنا ان الاحصان عبارة عن الخصال الحميدة
وانها مانعة من الزنا فلا يكون في معنى العلة لان ادنى درجات العلة
ان تكون مفضية الى المعلول وهو في المانع غير معقول **باب**
حد الشرب اذا شرب خمرا جواب اذا قوله الاتي حد يعني ان مجرد شرب الخمر
ولو كانت قطرة واخذ بريحها وان زال اي ريحها لبعد الطريق او سكر
عطف على شرب وزال عقله بحيث لا يميز بين الرجل والمرأة وهو عطف
تفسيري لقوله سكر فان المراد بالسكر عند ابي ح في حق وجوب الحد
هذا المعنى وفي حق حرمة الاشربة ان يهذي وعندهما ان يهذي مطلقا
بنبيذ ونحوه من المسكرات غير الخمر واقر به اي بشرب الخمر او السكر بغيرها
مرة او شهد به رجلان لا رجل وامرأتان فانهما لا تقبل في الحدود وعلم شربه
طوعا فان الشرب بالاكراه لا يوجب الحد حد صاحيا ليتأدب به
وينزجر لان الظاهر انه لا يتألم حال السكر ثمانين سوطا للحر ونصفها
للعبد لاجماع الصحابة عليه رضوان الله تعالى عليهم اجمعين ينزع ثوبه يعني الازار
ويفرق جلده كما في الزنا لما مر ثمة وان اقر به اي بشرب الخمر او شهدا
عليه بعد زوال الريح قيد لمجموع الاقرار والشهادة او نقياها اي علم
شربها بان تقيأها او وجد ريحها منه بلا اقرار او شهادة او رجع
عن اقرار شرب الخمر وشرب السكر بفتحتين عصير الرطب اذا اشتد
وقيل هو كل شراب مسكر او اقر سكران لا اي لا يحد اما عدم الحد
بعد زوال الريح فلان حد الشرب ثبت باجماع الصحابة رضي الله تعالى
عنهم ولا اجماع الا برأي ابن مسعود وهو شرط قيام الرائحة واما

قوله وتجب الدية هذا مربوط بقوله فعلى القاتل الدية لا بقوله بخلاف ما اذا قتله على ما توهم وقاية

قوله لانه الضمير راجع الى الراجم المفهوم من قوله فرجم كفاية

المراد به ان يكون غالب كلامه هذيانا واليه مال اكثر المشايخ واختاره للفتوى

لم يذكر سؤال القاضي وقال في البحر عن قاضيخان يسألهم القاضي عن الخمر ما هي ثم يسألهم كيف شرب الخمر لاحتمال الاكراه واين شرب لاحتمال انه شرب في دار الحرب انتهى ولم يتعرض المص للسؤال الا المقر عن الخمر ما هي وكيف شربها واين شرب وينبغي ذلك كما في الشهادة ولكن في قول المص وعلم شربها طوعا اشارة

علمه بنفيها او وجدان ريحها فلان الرائحة محتملة وكذا الشرب
قد يقع عن اكراه او اضطرار ولا يحد السكران حتى يعلم انه سكر من النبيذ
وشربه طوعا لان السكر من المباح لا يوجب الحد كالبنج ولبن الرماك
وكذا شرب المكره لا يوجب الحد واما عدمه بالرجوع عن اقراره
فلانه خالص حق الله تعالى فيعمل فيه الرجوع واما عدمه في اقرار السكران
فلزيادة احتمال الكذب في اقراره فيحتال لدرئه لانه خالص حق الله تعالى
بخلاف حد القذف لان فيه حق العبد والسكران فيه كالصاحي عقوبة
عليه كما في سائر تصرفاته ولو ارتد السكران زائل العقل لا يحكم بردته
لان الكفر من باب الاعتقاد ولا يتحقق مع زوال العقل اقيم عليه الحد
فهرب فشرب ثانيا استانف الحد كذا في الزنا لما سبق ان الحدود
اذا كانت من جنس واحد تتداخل **باب** حد القذف هو
كحد الشرب كمية اي عددا وهو ثمانون جلدة للحر ونصفها لغيره
وثبوتا حيث يثبت كل منهما بشهادة رجلين ولا تقبل فيه شهادة النساء
كما في سائر الحدود اذا قذف محصنا او محصنة ولما كان معنى الاحصان
ههنا مغايرا لمعنى الاحصان في الزنا فسره بقوله اي مكلفا يعني عاقلا بالغا
وانما اشترط ذلك لان العار لا يلحق الصبي والمجنون لانتفاء الزنا
منهما مسلما لقوله عليه السلام من اشرك بالله فليس بمحصن عفيفا
عن الزنا فان غير العفيف لا يلحقه العار وايضا القاذف صادق فيه
وعفته اعم من ان وطئ بنكاح صحيح او لا وبهذا التعميم يمتاز عن احصان
الزنا بصريحه متعلق بقذف اي بصريح الزنا بان يقول زنيت او يا زانية
او انت زانية ونحوها او بزنأت في الجبل معناه زنيت فانه يجيء
مهموزا ايضا وعند محمد لا يحد لان المهموز هو الصعود او مشترك
والشبهة دارئة قلنا حالة الغضب ترجح ذلك او لست لابيك او
لست بابن فلان ابيه اي قال لست بابن زيد الذي هو ابو المقذوف
فقوله ابيه لفظ المصنف في غضب متعلق بزنأت والمعطوفين بعده
ونفي البنوة في غير الغضب يحتمل المعاتبة حد القاذف بطلب المقذوف
المحصن واشترط طلبه لان فيه حقه من حيث دفع العار عنه
ولو كان المقذوف غائبا عن مجلس القاذف حال القذف
ذكر هذا التعميم في التاتارخانية نقلا عن المضمرات ولا بد من حفظه
فانه كثير الوقوع بنزع الفرو والحشو فقط متعلق بحد بمعنى لا يجرد كما يجرد
في حد الزنا لان سببه غير مقطوع به لاحتمال كون القاذف صادقا

لكن ينزع عنه الفرو والحشو لانه يمنع ايصال الالم اليه لا بلست اي لا يحد
بقوله لست بابن فلان جده بالجر صفة فلان او بدل منه وانما
لم يحد لانه صادق في نفيه ونسبته اي ولا يحد ايضا بنسبته اليه
اي جده او الى خاله او عمه او رابه لان كلا منهم يسمى ابا وليس باب حقيقة
فلا حد في نفيه ولا بقوله يا ابن ماء السماء فان في ظاهره نفي كونه ابنا
لابيه وليس المراد ذلك بل التشبيه في الجود والسماحة والصفاء ولا بقوله
يا نبطي لعربي فانهم جيل من الناس في سواد العراق وقال ابن ابي ليلى
هو قذف فيحد فيه لانه نسبة الى غير ابيه والحجة عليه ما روي
عن ابن عباس رض انه سئل عن رجل قال لرجل يا نبطي فقال لا حد
وبطلب عطف على بطلب المقذوف من يقع القدح في نسبه بقذف الميت
يعني لا يطالب بحد القذف للميت الا من يقع القدح في نسبه بقذفه
كالوالد وان علا والولد وان سفل لان العار يلحق بهم بسبب الجزئية
فيتناولهم القذف معنى وعند الشافعي حد القذف يورث فيثبت
لكل وارث حق المطالبة ولو كان الطالب محروما عن الميراث بالقتل
او الكفر او الرق فان المقذوف اذا كان محصنا جاز لابنه الكافر والعبد
ان يطالب بالحد خلافا لمحمد ويثبت لولد الولد حال قيام الولد خلافا
لزفر فيهما او ولد بنت فان له المطالبة لتحقق الجزئية وعند محمد
لا يطالب الا من يرث بالعصوبة قال يا ابن الزانيين وقد مات
ابواه فعليه حد واحد لان المغلب في الحدود عندنا حق الله تعالى
فتداخل حتى لو قذف رجلا مرارا او جماعة كل واحد منهم لا يجب
الا حد واحد كما سيجي حكي عن ابن ابي ليلى كان قاضيا بالكوفة فسمع يوما
رجلا يقول عند باب مسجده لرجل يا ابن الزانيين فامر باخذه فادخل
المسجد فضربه حدين ثمانين ثمانين لقذف الوالدين فبلغ ذلك
ابا حنيفة فقال يا للعجب من قاضي بلدنا قد اخطأ في مسئلة واحدة
من خمسة اوجه حده من غير خصومة المقذوف وضربه حدين
ولا يجب عليه الا حد واحد ولو قذف الفا ووالى بين الحدين
والواجب ان يفصل بينهما بيوم او اكثر وحده في المسجد وقد قال عليه السلام
جنبوا صبيانكم مساجدكم ومجانينكم وسل سيوفكم واقامة حدودكم
والخامس ينبغي ان يكشف ان المقذوفين حيان او ميتان ليكون
الخصومة اليهما او الى ولدهما وان اجتمعت على واحد اجناس
مختلفة بان قذف وزنى وشرب وسرق يقام عليه الكل ولا يوالى بينها

قوله لا بل انت حدا يعني بطلبهما ولا عفو كما تعدم ولا يلتقيان قصاصا
وكذا الوصا وما يعزران ولا يتكافآن ويبدأ بالبادي لانه اظلم
وهذا بخلاف ما يوجب التعزير من السب فانهما يتكافآن بشرط ان لا يكون
في مجلس القاضي لانهما يعزران بتشاتمهما في مجلس القاضي كما في البحر ح

خيفة الهلاك بل ينتظر حتى يبرأ من الاول فيبدأ بحد القذف اولا لان فيه
حق العبد ثم الامام بالخيار ان شاء بدأ بحد الزنا وان شاء بدأ
بالقطع لاستوائهما في القوة لثبوتها بالكتاب ويؤخر حد الشرب
لانه اضعف منهما ذكره الزيلعي ولا يطالب احد من العبيد سيده ولا
احد من الاولاد اباه بقذف امه الحرة المسلمة لان المولى لا يعاقب بسبب
عبده ولا الاب بسبب ابنه فلو كان لها ابن من غيره له الطلب
لوجود السبب وهو القذف وانتفاء المانع وهو الابوة وليس فيه ارث اي اذا مات المقذوف
بطل الحد عندنا خلافا للشافعي لان الارث يجري في حقوق العباد
وههنا حق الشرع غالب عندنا ولا فيه رجوع يعني من اقر بقذف
ثم رجع لا يقبل لان للمقذوف فيه حقا فيكذبه في الرجوع بخلاف
حدود هي خالص حق الله تعالى اذ لا مكذب له فيها ولا اعتياض
اي اخذ عوض عنه لانه ايضا يجري في حقوق العباد قال رجل لاخر
يا زاني فرد الاخر كلامه عليه بلا اي بقوله لا بل انت حدا لان معناه
لا بل انت زان ولو قال لعرسه فردت به حدت ولا لعان لان كلا منهما
قذف الاخر وقذفه يوجب اللعان وقذفها يوجب الحد فيبدأ بالحد
لان في بدايته فائدة ابطال اللعان لان المحدود في القذف ليس باهل اللعان
ولا ابطال في عكسه لان الملاعنة تحد حد القذف لان احصانه
لا يبطل اللعان والمحدودة في القذف لا تلاعن لسقوطه لشهادة فيحتال
لدفع اللعان لانه في معنى الحد وبزنيت بك هدرا يعني اذا قال لها يا زانية
فقالت زنيت بك فلا حد ولا لعان لوقوع الشك في كل منهما لاحتمال
انها ارادت الزنا قبل النكاح يجب الحد لا اللعان واحتمال انها ارادت
زناي هو الذي كان معك بعد النكاح لاني ما مكنت احدا غيرك
وهو المراد في مثل هذه الحالة وعلى هذا يجب اللعان لا الحد لوجود القذف
منه لا منها فجاء الشك اقر بولد فنفى لاعن وان عكس حد لان النسب
ثبت باقراره ثم بالنفي صار قاذفا فوجب اللعان واذا نفاه ثم اقر
فقد كذب نفسه فوجب الحد والولد ان يعني ولدا اقر به ثم نفاه
وولدا نفاه ثم اقر به له اي يثبت نسبهما منه لاقراره قال لامرأة
يا زاني حد ولرجل يا زانية لا كذا في تحفة الفقهاء لا شيء بليس بابني
ولا بابنك لانه نفى الولادة ولا يصير به قاذفا خلافا لمحمد ولا حد بقذف من له
ولد لا اب له لقيام امارة الزنا منها وهي ولادة ولد لا اب له
ففاتت العفة نظرا اليها او بقذف من لاعنت بولد والولد حي

قوله اباه لو قال اصله لكان اولى ليشمل الابوين
والاجداد والجدات شرح
قوله بقذف امه متعلق بالمسئلتين
المسلمة يعني بها المسلمة الميتة لانها اذا كانت
حية فالمطالبة لها لانها اصل وعند وجود
المقذوف ليس للاخر المطالبة حتى اذا كان
حيا كذا في شروح الهداية عزمي قوله وليس فيه
ارث يشير الى ان طلب الفرع بقذف اصله
ميتا بالاصالة لا بالميراث شرنبلالي

قوله ولا اعتياض كذا لا عفو لكنه ليس للامام
ان يقيمه بعد ذهاب المقذوف وعفوه
بل اذا عاد وطلبه حد لان العفو كان لغوا
فكانه لم يخاصم الى الان في غاية البيان
لا يصح عفو المقذوف الا ان يقول لم يقذفني
او كذب شهودي انتهى كذا في البحر شرح
قوله حدا هذا اذا طالب كل منهما الاخر
ولو كان المجيب عبدا احد هو خاصة
لانه قاذف بقوله بل انت والحر وان كان
قاذفا لكنه لا يحد بقذف العبد كذا في الفتح
عزمي زاده

قوله لان احصانه لا يبطل اللعان اي لعان الملاعن عنه
لا يبطل احصانه زوجته فتحد لقذفها اياه

قوله وبزنيت بك هدرا ضمير التثنية في هدرا
راجع الى الحد واللعان ولو قال لاجنبية يا زانية
فقالت زنيت بك لا يحد الرجل وتحد المرأة.
كذا في الكافي كمال اسوص

لانه اغضبها واذاها فغضبه وبوذيه متمسكة
بقوله تعالى والزانية لا ينكحها الا زان
وسمته زنا للمقابلة وان لم يكن زنا حقيقة
كقوله تعالى وجزاء سيئة سيئة مثلها
وكقوله تعالى فمن اعتدى عليكم فاعتدوا
عليه بمثل ما اعتدى عليكم فعلى هذا لا تكون
مصدقة له ولا قاذفة له فلا يجب عليها
الحد ويجب اللعان بقذفه
زيلعي

يا زاني حد هذا بالاتفاق لان الترخيم
شائع ولرجل يا زانية لا اي لا يحد
وهو استحسان عند ابي حنيفة وابي يوسف
وعند محمد والشافعي يحد لانه قذفه على المبالغة
ولهما انه رماه بما يستحيل منه فلا يحد شرح عيني
لا شيء بليس اه كان الانسب تقديمه
على المسئلة التي قبله لتعلقه بما قبلها شرح
لا اب له يعني لا اب له معروف في بلد القذف
لا في كل البلاد كذا في البحر فهذا اعم من مجهول
النسب لانه من لا يعرف له اب في مسقط
رأسه شرنبلالي

[illegible]

او قذفها بعد موت الولد لقيام امارة الزنا منها كما مر بخلاف الملاعنة
بلا نفي الولد حيث يحد قاذفها لانتفاء الامارة او بقذف رجل وطئ
في غير ملكه بكل وجه او بوجه كالامة المشتركة فان الوطئ في الصورتين
حرام لعينه والاصل ان من وطئ وطئا حراما لعينه لا يجب الحد بقذفه
او وطئ في الملك المحرم ابدا كامة هي اخته رضاعا او من زنت عطف
على رجل وطئ اي لا حد بقذف من زنت في كفرها لتحقق الزنا منها
شرعا لانعدام الملك والزنا حرام في جميع الاديان او بقذف مكاتب
مات عن وفاء لتمكن الشبهة في حريته لاختلاف الصحابة فيه رض
وحد مستأمن قذف مسلما هنا اي في دار الاسلام لان فيه
حق العبد وقد التزم ايفاء حقوق العباد وحد قاذف واطئ عرسه
حائضا لكون الحرمة موقتة او واطئ جارية مملوكة حرمت موقتة كامته
المجوسية او مكاتبته وقاذف مجوسي نكح امه فاسلم فانه يحد عند ابي
حنيفة خلافا لهما وهذا مبني على ما سبق ان تزوج المجوسي بالمحارم له حكم
الصحة فيما بينهم عنده خلافا لهما اذا اقر القاذف بالقذف وطلب
اي القاذف بالبينة على كون المقذوف زانيا فان اقام اربعة على زناه
او اقراره به اي بالزنا كما مر اي اربعا في اربعة مجالس حد المقذوف
وان عجز القاذف عن اقامة البينة للحال واستأجل لاحضار شهود
في المصر يؤجل الى قيام المجلس فان عجز حد ولا يكفل ليذهب فيطلبهم
بل يحبس ويقال ابعث اليهم من يحضرهم كذا في تحفة الفقهاء كفى
حد واحد بجنايات اتحد جنسها بخلاف ما اختلف اي جنسها وقد مر
تفصيله **فصل** التعزير تأديب في الكشاف العزر المنع
ومنه التعزير لانه منع من معاودة القبيح دون الحد اي
ادنى قدرا من الحد وهو قد يكون بالحبس او الصفع او تعريك
الاذن او الكلام العنيف او نظر القاضي اليه بوجه عبوس
او الضرب اكثره تسعة وثلثون سوطا واقله ثلثة لان التعزير
ينبغي ان لا يبلغ حد الحد واقل الحد اربعون وهو حد العبد
في القذف والشرب وابو يوسف اعتبر حد الاحرار لانهم الاصول
وهو ثمانون ونقص عنها سوطا في رواية وهو قول زفر ايضا كمال وخمسة في اخرى
ولما كان اقله ثلثة لان ما دونها لا يقع به الزجر ولا يفرق
الضرب على الاعضاء هنا اي التعزير كما يفرق في الحد لما سيأتي
والتعزير على اربعة مراتب تعزير اشراف الاشراف كالفقهاء

[illegible]

[illegible]

والعلوية وتعزير الاشراف كالدهاقنة وكبار التجار وتعزير
اوساط الناس وتعزير الخسائس فالاول الاعلام لاغير وهو
ان يقول القاضي بلغني انك تفعل كذا وكذا ولا تفعل والثاني الاعلام
والجر الى باب القاضي وتعزير الاوساط مع النظر بوجه عبوس وهم السوقية الاعلام والجر
الى باب القاضي والحبس وتعزير الخسائس الاعلام والجر الى باب القاضي
والحبس والضرب وصح حبسه مع ضربه اذا احتيج الى زيادة
تأديب وضرب اشد من ضرب الحد لان التخفيف جرى فيه
من حيث العدد فلا يخفف من حيث الوصف كيلا يؤدي الى
فوت المقصود ولذا لم يخفف من حيث التفريق على الاعضاء
ويضرب قائما في ازار واحد ثم الضرب للزنا اشد من الباقي
لانه ثابت بالكتاب وحد الشرب ثبت باجماع الصحابة رض
حيث قال علي رض اذا شرب سكر واذا سكر هذى واذا هذى
افترى وعلى المفترين ثمانون جلدة وعليه اجماع الصحابة
ثم للشرب ثم للقذف لان جناية الشرب مقطوع بها و
جناية القذف لا لاحتمال كون القاذف صادقا في قذفه
وعجزه عن اقامة البينة لا يدل على كذبه لاحتمال غيبة شهوده
او اباءهم عن ادائها ولان شارب الخمر قلما يخلو عن القذف
فيصير كل شارب جامعا بين الشرب والقذف فيتحقق منه
جنايتان ومن القاذف جناية واحدة فلهذا كان ضربه اخف
من ضرب الشارب وان كان منصوصا عليه كذا في الكافي
فاضمحل ما قال صدر الشريعة اقول حد القذف
ثابت بالنص وهو قوله تع فاجلدوهم ثمانين جلدة وحد الشرب
قيس على حد القذف لان حد الشرب لم يثبت بالقياس بل باجماع
الصحابة غايته ان سند الاجماع هو القياس وقد تقرر في
الاصول ان الحكم يستند الى الاجماع لا لسنده وعزر بقذف مملوك
مملوك عبدا وامة او ام ولد او كافر بزنا لانه جناية قذف وقد
امتنع وجوب الحد لفقد الاحصان فوجب التعزير ولهذا
يبلغ في التعزير غايته وفي الصورة الاتية الرأي الى الامام و
صورتان اخريان يجب فيهما البلوغ في التعزير غايته احديهما
ما اذا اصاب من الاجنبية كل حرام غير الجماع والثانية ما اذا اخذ
السارق بعد ما جمع المتاع قبل الاخراج كذا في الكافي وعزر

قوله وتعزير الخسائس كذا في نسخ هذا الكتاب والصواب الاخسة كما وقع في عبارة الزيلعي فان لفظ الخسائس غير ثابت في اللغة ولا موجود في كلامهم وان ثبت فهو جمع خسيسة كخصائص جمع خصيصة ولا معنى له في هذا المقام عزمي زاده

في حبسه بان يمنعه من الخروج منه او السجن

[illegible]

قوله في ازار واحد كذا في الفتح عن المبسوط ثم قال وفي فتاوى قاضيخان يضرب في التعزير قائما عليه ثيابه وينزع الحشو والفرو ولا يمد في التعزير انتهى

قوله لانه ثابت بالكتاب ولان جنايته اعظم لان حرمته لا ينكشف بحال وحرمة الخمر ينكشف بالضرورة والزنا يؤدي الى قتل النفس بان يخلو منه ولد ليس له اب يربيه فيهلك ولهذا شرع فيه الرجم بخلاف شرب الخمر فاذا كانت جنايته اعظم كانت عقوبته اشد زيلعي

قوله مقطوع بها اي متيقن بسببها لمشاهدة كذا في البحر والنهر انتهى ويمكن ان يقال لا يلزم من المشاهدة التيقن بالسبب لانه قد يكون لاساغة لقمة [illegible] ويمكن الجواب بان المراد التيقن من حيث الظاهر

قوله فيتحقق منه جنايتان واليه اشار علي رضي الله تعالى عنه واذا هذى افترى

[illegible]

قوله كل حرام اراد بكل حرام غير الجماع مثل تقبيلها وتفخيذها اعزمي

قال قاضيخان رجل قبل حرة اجنبية او امة او عانقها او مسها بشهوة يعزر وكذا لو جامعها فيما دون الفرج فانه يعزر انتهى كلامه

بقذف

بقذف مسلم بيا فاسق الا ان يكون معلوم الفسق فحينئذ لا يعزر
ذكره قاضي خان قال فاراد اثباته لدفع التعزير لا يسمع لانه
شهادة على الجرح المجرد بخلاف ما اذا قال يا زاني فاراد اثباته
حيث يسمع لانه يثبت عليه الحد وهو حق الله تعا فلا يكون
جرحا مجردا كما سيأتي في كتاب الشهادة وعزر بيا كافر يا خبيث
يا سارق يا فاجر يا مخنث يا خائن يا لوطي يا زنديق يا لص الا
ان يكون لصا كذا في الخانية يا ديوث هو من لا يغار على زنا اهله
يا قرطبان هو معرب قلتبان مرادف ديوث يا شارب الخمر
يا آكل الربا يا ابن القحبة في الفتاوي الظهيرية القحبة الزانية
مأخوذ من القحاب وهو السعال وكانت الزانية في العرب اذا مر
بها رجل سعلت ليقضي منها حاجته فسميت الزانية لهذا قحبة
وقيل هي من تكون همتها الزنا وقيل هي افحش من الزانية لان الزانية
قد تفعل سرا وتأنف منه والقحبة من تجاهر به بالاجرة اقول
يرد على ظاهره ان مقتضى هذه المعاني ان يكون في القحبة
معنى الزنا مع زيادة امر قبيح فينبغي ان يجب فيه الحد
كما وجب في يا ابن الزانية كما مر اللهم الا ان يقال ان الحد
انما يجب اذا قذف بصريح الزنا او بما هو في حكمه بان يدل
عليه اللفظ اقتضاء كما اذا قال لست لابيك او لست بابن
فلان ابيه في الغضب كما مر ولفظ القحبة لم يوضع لمعنى
الزانية بل استعمل فيه بعد وضعه لمعنى اخر كما مر ولا يدل
عليه اقتضاء ايضا وهو ظاهر يؤيده ما قال الزيلعي لا يقال
يجب الحد بقوله لغيره لست لابيك وهو ليس بصريح في الزنا
لاحتمال ان يكون من غيره بالوطئ بالشبهة لانا نقول فيه
نسبة امه الى الزنا اقتضاء والمقتضى اذا ثبت ثبت بجميع لوازمه
فيجب الحد اذ الثابت اقتضاء كالثابت بالعبارة هذا غاية
ما يمكن في هذا المقام لكنه بعد موضع تأمل يا ابن الفاجرة
فانها من تباشر كل معصية فلا تكون في معنى الزانية ولا في حكمه
فلا حد به انك تأوي اللصوص انت تأوي الزواني يا من يلعب
بالصبيان يا حرام زاده معناه المتولد من الوطئ الحرام وهو اعم
من الزنا كالوطئ حالة الحيض وفي العرف لا يراد الا ولد الزنا
وكثيرا ما يراد به الخبث اللئيم فلا حد به وانما عزر فيها لانه اذى

[illegible]

قوله يا زنديق من الثنوية وبالفارسية بي دين آيين

قوله من تجاهر به بالاجرة قلنا الذلك المعنى لم يجب الحد بذلك اللفظ فان الزنا بالاجرة تسقط الحد عنده خلافا لهما ابن كمال

قوله يجب الحد كذا في النسخ ولعل صوابه لا يجب باثبات لا النافية [illegible] حتى يطابق اخر كلامه فليتأمل

[illegible]

ذكر الناطفي ان عليه التعزير في هذه الالفاظ ذكره قاضيخان كما مر

[illegible]

مسلمًا والحق الشين به ولا مدخل للقياس في الحدود فوجب التعزير
لا اي لا يعزر بيا حمار يا خنزير يا كلب يا تيس يا قرد يا حجام
يا ابنه اي يا ابن الحجام وابوه ليس كذا يا مواجر فانه يستعمل فيمن
يواجر اهله للزنا لكنه ليس معناه الحقيقي المتعارف بل بمعنى
الموجر فلا تعزير فيه يا بغا فانه من شتم العوام ولا يقصدون
معناه معينا يا ضحكه بوزن النقطة من يضحك عليه الناس
وبوزن الهمزة من يضحك على الناس يا سخرة هو ايضا كذلك
وقيل في عرفنا يعزر في يا كلب يا حمار يا خنزير يا بقر اذ يراد به
الشتم ويتأذون به وقيل ان كان المسبوب من الاشراف
كالفقهاء والعلوية يعزر لان الوحشة يلحقهم بذلك وان كان
من العامة لا يعزر للتيقن بكذبه وهذا احسن كذا في الكافي
ادعى عند القاضي على رجل سرقة وعجز عن اثباتها لا يعزر لان
مقصود المدعي تحصيل ماله لا السب والشتم بخلاف دعوى
الزنا فانه اذا لم يثبت يحد لما مر وهو حق العبد اي حق العبد
غالب فيه فيجوز فيه الابراء والعفو واليمين والشهادة على الشهادة
رجل وامرأتين بخلاف الحد الذي هو خالص حق الله تعالى
حيث لم يجز فيه شيء من ذلك يعزر المولى عبده والزوج زوجته
على تركها الزينة وتركها غسل الجنابة وعلى الخروج من المنزل
وترك الاجابة الى الفراش لا اي لا يعزر الزوج زوجته على ترك
الصلوة والاب يعزر الابن عليه قال في النهاية انه انما
يضربها لمنفعة تعود اليه لا لمنفعة تعود اليها الا يرى انه
ليس له ان يضربها على ترك الصلوة وله ان يضربها على ترك الزينة
ونحوه من حد او عزر فمات هدر دمه لانه فعل ما فعل
بامر الشرع فيكون منسوبا الى الامر فكانه مات حتف انفه الامرأة
عزرها زوجها لمثل ما ذكر فماتت فان دمها لا يكون هدرا لان
تاديبه مباح فيتقيد بشرط السلامة ادعت على زوجها
ضربا فاحشا وثبت ذلك عليه يعزر وكذا المعلم اذا ضرب
الصبي ضربا فاحشا يعزر كذا في مجمع الفتاوي رأى رجلا
مع امرأته او محرمه وهما مطاوعان قتل الرجل والمرأة جميعا
كذا في المنية **كتاب السرقة** هي لغة اخذ الشيء من الغير
خفية اي شيء كان وشرعا اخذ مكلف اي عاقل بالغ خفية

وذكر القاضي الامام الاسبيجابي اذا قال للامرأة
يا روسبي يحد حد القذف
وعن ابراهيم النخعي اذا قال للامرأة
يا روسبيج يكون قاذفا
قاضي خان

يا ذئب يا بقر يا حية يا ابن الحجام وابوه
ليس بحجام يا ابن الاسود وابوه
ليس كذلك او يا حجام او يا رستاق
او يا مواجر يا بغي يا ولد الحرام
يا عيار وهو الذي يتردد
بغير عمل يا مقامر يا ناكس
يا منكوس يا سخره يا ضحكه
يا كشخان يا ابله يا موسوس
في هذا كله لا يجب التعزير
قاضي خان

وشهادة

قدر عشرة

قدر عشرة دراهم مضروبة جيدة محرزا صفة قدر او حال عنه
بمكان او حافظ فقد زيد على المعنى اللغوي اوصاف شرعا
منها في السارق وهو كونه مكلفا ومنها في المسروق وهو كونه
مالا متقوما مقدرا ومنها في المسروق منه وهو كونه حرزا
وسيأتي بيانها ان شاء الله تعالى والمعنى اللغوي مراعى فيها اما ابتداء
وانتهاء كما اذا باشر سبب الاخذ خفية واخذ خفية او ابتداء فقط كما اذا
نقب الجدار خفية واخذ المال من المالك مكابرة على الجهار ثم
انها اما صغرى وهي السرقة المشهورة وفيها مسارقة عين المالك
او من يقوم مقامه واما الكبرى وهي قطع الطريق وفيها
مسارقة عين الامام لانه المتصدي لحفظ الطريق باعوانه
وشرط كون السارق مكلفا لان الجناية لا يتحقق دون
العقل والبلوغ والقطع جزاء الجناية وشرط كون المأخوذ
عشرة دراهم مضروبة جيدة فصاعدا او قدرها قيمة
لان النص الوارد في حق السرقة مجمل في حق المسروق وقد ورد
الحديث في بيانه في الجملة حيث قال عليه السلام لا يقطع
السارق الا في ثمن المجن وقال اصحابنا المجن الذي قطعت
اليد فيه على عهد النبي عليه السلام كان يساوي عشرة دراهم
رواه ابن عباس وابن عمر رضي وشرط كونها وزن سبعة
مثاقيل لانه المعتبر في وزن الدراهم في غالب البلدان وكونها
مضروبة لانها المتناولة عرفا لاسم الدراهم وهو ظاهر الرواية
وهو الاصح حتى لو سرق عشرة تبرا لا تساوي عشرة مضروبة
لا يجب القطع لان شروط العقوبات تراعى في وجودها
بصفة الكمال والتبر انقص من المضروب قيمة ولهذا شرطوا
الجودة حتى لو سرق عشرة ردية لم تقطع عند ابي ح وزفر
وشرط كون الاخذ من حرز لا شبهة فيه لان ما يدرأ
بالشبهات لا يستوفى بشبهة والحرز قد يكون بالمكان وقد يكون
بالحافظ وسيأتي بيانه ان شاء الله تعالى فيقطع السارق اي
يمينه ان اقر مرة كما في القصاص وحد القذف ويروى
عن ابي يوسف عدم القطع الا باقراره مرتين او شهد رجلان
كما في سائر الحقوق ويسألهما اي الشاهدين الامام
كيف هي وما هي ومتى هي واين هي وكم هي وعمن سرق

هذا ليس بشرط من الشروط بل الشرط كون المأخوذ
مقدار عشرة دراهم مضروبة
وهذا تعيين لذلك المقدار
عزمي زاده

وسعى ان يكون طائعا في الاقرار حتى لو اقر بها
مكرها فاقراره باطل وبعض المتأخرين يفتي
بصحته ويحل ضرب السارق ليقر كذا في الخزانة
وفي المنصورية اذا ادعى سرقة فعلية البينة
وعلى المدعى عليه اليمين وضربه بخلاف
الشرع فلا يفتى برجندي

ويروى عنه
في مجلسه
ابن ملك

وبيّناها لزيادة الاحتياط كما مرّ فى الحدود ويحبسه الى ان يسأل
عن الشّهود للتهمة ثمّ يحكم بالقطع وان شارك جمع فى السّرقة
واصاب كلا قدر نصاب وهو عشرة دراهم قطعوا وان اخذ
المال كلّه من الحرز بعضهم لانّ المعتاد بين السّراق ان يتولّى بعضهم
الاخذ ويستعدّ الباقون للدّفع فلو امتنع الحدّ بمثله ~~لامتنع الحدّ~~
لامتنع القطع فى اكثر السّراق فيؤدّي الى فتح باب الفساد
يقطع بالسّاج خشب مقوّم يجلب من الهند والقنا الرّمح
والابنوس خشب صلب وفي الصّحاح شجر طيّب الرّائحة
والعود والمسك والادهان والورس نبات كالسّمسم
ليس الا باليمن يزرع ويبقى عشرين سنة كذا فى القاموس والزّعفران
والعنبر والفصوص الخضر كأنّها الزّمرّد والياقوت والزّبرجد
واللؤلؤ واللعل والفيروزج وبالجملة كلّ ما هو من اعزّ الاموال
وانفسها ولا يوجد فى دار الاسلام مباحة الاصل غير مرغوب
فيها واناء وباب من خشب فانّ الصّنعة فيهما غلبت على الاصل
فالتحقا بالاموال النّفيسة وانّما يقطع فى الباب اذا كان محرزا
غير منصوب على الجدار خارج البيت وكان خفيفا لا يثقل على الواحد
حمله لا اي لا يقطع بتافه اي حقير يوجد مباحا فى دارنا كخشب
وحشيش وقصب وسمك وصيد وزرنيخ ومغرة وهو الطّين
الاحمر ونورة ولا بما يفسد سريعا كلبن ولحم وفاكهة رطبة
وثمر على شجر لعدم الاحراز وبطيخ وزرع لم يحصد لعدمه فيهما ايضا
ولا فى اشربة مطربة وآلات لهو وصليب من ذهب او فضّة
وشطرنج ونرد لان من اخذها يتأوّل الكسر بخلاف دراهم عليها
التّمثال لانّها ما اعدّت للعبادة بل للتموّل فلا يثبت فيها
تأويل الكسر وباب مسجد لعدم الاحراز ومصحف لانّه ليس بمحرز
للتموّل وآخذه يتأوّل القراءة منه وصبيّ حرّ لانّ الحرّ ليس بمال
ولو كان المصحف والصّبيّ محلّيين لانّ ما فيهما تابع لهما فلا يعتبر
وعبد كبير لانّ اخذه غصب او خداع لا سرقة ودفاتر
غير الحسّاب لانّ المقصود ما فيها وهو ليس بمال ولانّها
ان كانت شرعيّة ككتب التّفسير والحديث والفقه فهي كالمصحف
وان كانت اشياء مكروهة فهي كالطّنبور وامّا دفاتر الحساب
فالمذكور فى الكافي انّ المراد دفاتر مضى حسابها لانّ ما فيها

اما اذا كانت مركبة فى الجدار فقلعها فاخذها فانّه لا يقطع لان القطع انما يكون في مال محرز لا فيما محرز به آه ع

قال الزيلعي تعليله لانّه لا يرغب في سرقة الثقيل من الابواب انتهى ولعلّه لو علّل باشتراط الخفاء في السّرقة لكان اصوب لانه ما حمله الا اثنان فصاعدا لا ياخذ بالخفاء عادة عزمي زاده

قوله وصيد وطير لسائر انواعه فصل الا الدجاجة والبط وقيل لا يقطع في جميع الطيور وهذا القول اصح كذا في غاية البيان نهر

سواء كان موضوعا في داخل المسجد او منصوبا على محلّه من الجدار بخلاف ما سبق من باب الدار فان الحكم فيه مختلف على ما مرّ آنفا فلا تكرار

قوله ومصحف وكذا الحال في كتب العلوم الشرعيّة كالتّفسير والحديث والفقه ولم يتعرض له المص لدخوله في قوله ودفاتر اه چلبي

قوله محليين هذا اللفظ في اكثر النّسخ بالنائين ولكن الصّواب ان يكون بالياء واحدة على ما لا يخفى

قوله تابع لا يقال يجوز ان يكون الحلي هو المقصود بالاخذ فلا يكون تابعا لانا نقول لو كان كذلك لاخذ الحلي وترك الصّبي

لا يقصد

لا يقصد بالاخذ وانّما المقصود الكواغد فيقطع ان بلغت نصابا
وفى المحيط سرق دفاتر حساب انسان واستهلكها يضمن المالك
قيمتها وهو ان ينظر بكم يشتري ذلك وهو نظير من خرق صكّ
انسان ضمن قيمة الصّك مكتوبا على قول اكثر المشايخ ولا ينظر الى المال
وكلب وفهد لانّهما يوجدان مباح الاصل وخيانة كان يخون المودع
ما في يده من الشيء المأمون وخلس هو ان يأخذ من اليد بسرعة
جهرا ونهب هو ان يأخذ على وجه العلانية قهرا من ظاهر بلدة
او قرية كذا فى المستصفى ونبش لقوله عليه السّلام لا قطع
على المختفي وهو النّبّاش بلغة اهل المدينة ومال عامّة كمال
بيت المال وماله فيه شركة ومثل حقّه حالًّا او مؤجّلا بان كان
له على آخر دراهم حالّة او مؤجّلة فسرق منه مثلها لم يقطع لانّه
استيفاء لحقّه والحالّ والمؤجّل فيه سواء لانّ التّأجيل لتأخير
المطالبة ولو اخذ بزائد على حقّه لانّه بمقدار حقّه يكون شريكا فيه
وهو شائع وان سرق منه عروضا يقطع اذ ليس له ولاية
الاستيفاء منه الا بيعا بالتّراضي وما قطع فيه ولم يتغيّر يعني
من سرق عينا فقطع فردّها ثمّ عاد فسرقها وهي بحالها لم يقطع
لما سيأتي حتّى اذا تغيّر فسرق قطع فيه ثانيا كغزل قطع فيه فنسج
فسرق ولا يقطع بسرقة من ذي رحم محرم ولو كان المسروق
مال غيره يعني انّ السّرقة من ذي الرّحم المحرم سواء كان المسروق
مال ذي الرّحم او مال غيره لا يوجب القطع للشّبهة فى الحرز بخلاف
ماله اى مال المحرم اذا سرق من بيت غيره حيث يقطع لتحقّق الحرز
وبخلاف مال مرضعته مطلقا اي سواء سرق من بيتها او بيت
غيرها حيث يقطع لتحقّق الحرز ولا بسرقة من زوج وعرس
ولو كان سرقة العرس من حرز خاصّ له اى للزّوج فانّ بسوطة
اليد لكلّ منهما فى مال الآخر مانع من القطع ولا بسرقة عبد من سيّده
او عرسه اى عرس سيّده او زوج سيّدته لوجود الاذن بالدّخول
عادة فى هذه الصّور ولا بسرقة المولى من مكاتبه لانّ له فى اكسابه
حقّا ولا بسرقة الضّيف من مضيفه لانّ البيت لم يبق حرزا فى حقّه
لكونه مأذونا فى دخوله ولا بسرقة من مغنم لانّ له فيه نصيبا
وحمّام نهارا وبيت اذن فى دخوله لوجود الاذن عادة فى الاوّل
وحقيقة فى الثّاني فاختلّ الحرز وكذا حوانيت التّجّار والخانات

الا اذا سرق منها ليلًا لانها بنيت لاحراز الاموال والاذن يختص
بالنهار اوسرق شيئا ولم يخرجه من الدار لا يقطع فيه ايضًا لان الدار كلها
حرز واحد فلا بد من الاخراج منها اودخل بيتا وناول من هو خارج
حيث لا قطع عليهما لان الاول لم يخرج لاعتراض يد معتبرة على المال
قبل خروجه والثاني لم يهتك الحرز فلم يتم السرقة من كل واحد
اونقب بيتًا فادخل يده واخذ نصابًا حيث لا يقطع لما روي
عن علي رضي الله تعالى عنه اللص اذا كان ظريفًا لا يقطع وفسروه بهذا
اوطر صرة خارجة من كم غيره قال في النهاية الصرة وعاء
الدراهم والمراد بها ههنا نفس الكم وانما كان الحكم هكذا
لان الرباط من خارج فبالطر يتحقق الاخذ من الظاهر فلم يوجد
هتك الحرز وان كانت الصرة داخلة فطرها واخذها قطع
لان الرباط من داخل فبالطر تبقى الصرة داخل الكم فيوجد الاخذ
من الداخل ولو كان مكان الطر حل الرباط ينعكس الحكم لانعكاس علته
اوسرق جملا من قطار اوحملًا حيث لم يقطع سواء كان معه سايق
يسوقه او قايد يقوده اولا لان مقصود السايق والقايد السوق
والقود وقطع المسافة لا الحفظ وقطع سارق الجمل والحمل ان حفظ
صاحبه اونام عليه فان النوم على الجمل او القرب منه حفظ له
اوشق الحمل واخذ منه شيئًا يبلغ النصاب فان الجوالق حرز
اوادخل يده في صندوق غيره اوكمه اوجيبه للاخذ واخذ
قدر النصاب اواخرج من مقصورة دار فيها مقاصير الى صحنها
اوسرق صاحب مقصورة من مقصورة اخري يعني دارًا فيها
حجرات يسكن في كل منها من لا تعلق له بالحجرة التي يسكن فيها غيره
لا الدار الواحد بيوتها مشغولة بمتاعه وخدامه وبينهم انبساط
اوالقى شيئًا من حرز في الطريق ثم اخذ لان الرمي حيلة يعتادها
السراق لاغراض فاسدة فيه ولم يعترض عليه يد معتبرة فاعتبر الكل
فعلًا واحدًا فقطع واذا اخرج ولم يأخذ فهو مضيع لا سارق
فلا يقطع اوحمله على حمار فساقه فاخرجه لان سيره مضاف اليه
لسوقه في المنية للامام ان يقتل السارق سياسة لسعيه في
الارض بالفساد **فصل** يقطع يمين السارق اما القطع
فبالنص واما اليمين فلقراءة ابن مسعود رضي الله تعالى عنه
فاقطعوا ايمانهما والقراءة المشهورة يعمل بها عند نا من زنند

لان النبي

قوله قطار بالكسر الابل يشد زمام بعضها خلف بعض على نسق واحد آخي

قوله واخذ منه قيد به لانه اذا شق فسقط منه شيء فاخذه لم يجب فيه القطع [illegible] وآخ

قوله فساقها قيد به لانه لو خرج لا بسوقه لا يقطع وآخ

لان النبي عليه السلام امر بقطع يد السارق من الزند وبحسم
لقوله عليه السلام فاقطعوا واحسموا الا في حر وبرد شديدين
لانه ربما يفضي الي التلف والحد زاجر لا متلف ثم رجله اليسري ان عاد
فان عاد لا اي لا يقطع وحبس حتى يتوب وعذر ايضًا وقال الشافعي
يقطع في الثالثة يده اليسري وفي الرابعة رجله اليمنى لقوله
عليه السلام من سرق فاقطعوه فان عاد فاقطعوه فان عاد
فاقطعوه ولنا اجماع الصحابة حين حجهم علي رضي الله عنه
بقوله اني لاستحيي من الله تعالى ان لا ادع له يدا يبطش بها
ورجلا يمشي بها ولم يحتج احد منهم بالحديث فدل على عدمه
وقال الامام الطحاوي سمعنا هذه الاثار فلم نجد شيئًا منها اصلًا
ولو صح حمل علي السياسة اوالنسخ فان كان جواب هذا الشرط
قوله الاتي لم يقطع اما عدم القطع فيما اذا كان يده اليسري اوابها
مها واصبعاها اورجله اليمنى مقطوعة اوشلاء فلان فيه
تفويت جنس المنفعة وهو البطش والمشي وبخلاف ما اذا كان
اصبع واحدة سوي الابهام مقطوعة اوشلاء لان فوتها
لا يمنع القطع في ظاهر الرواية واما عدمه فيما ذكر بقوله اوردّه
الي مالكه قبل الخصومة فلان الدعوي ٨ لا يمكن فلا يظهر السرقة
واما في ما ذكر بقوله اوملكه بهبة مع القبض اوبيع اونقصت
قيمته من النصاب قبل القطع هذا قيد للملك والنقصان معًا فلان
قيام الخصومة عند الاستيفاء شرط القطع وقد انتفى في الاول
وقيام كمال النصاب عند الامضاء شرط القطع ايضًا وقد انتفى
في الثاني واما فيما ذكر بقوله اوسرق وشهد عليه شاهدان
فادعى كون المسروق ملكه وان لم يبرهن فلان الشبهة دارئة
للحد وتثبت بمجرد الدعوي للاحتمال واما فيما ذكر بقوله اواقر
اي السارقان بالسرقة وادعاه اي الملك احدهما وان لم يبرهن
حيث لا يقطعان فلان الرجوع عامل في حق الراجع ومورث
للشبهة في حق الاخر لان السرقة تثبت باقرارهما على الشركة
قال في الوقاية اوسرق فادعى ملكه اواحد السارقين
اقول فيه بحث لان المفهوم من العبارة
غير مطلوب والمطلوب غير مفهوم منها اما الاول فلان
قوله احد السارقين عطف على ضمير فادعى فالمعنى اوسرق

فان عاد فاقطعوه

سارقان فادعى احدهما وهو ليس بمطلوب اما الثاني فلان
المطلوب ان يقر السارقان وادعى الملك احدهما كما هو المذكور
في الهداية والكافي وغيرهما وهو ليس بلازم اذ لا اشعار في العبارة
بالاقرار واما فيما ذكره بقوله اولم يطالب المالك وان اقر السارق
لم يقطع فلان الدعوي شرط فلا بد من المطالبة سرقا وغاب احدهما
فبرهن على سرقتهما قطع الحاضر لان السرقة اذا لم تثبت على الغائب
كان اجنبيا وبدعوي الاجنبي لا يثبت الشبهة ولان احتمال
دعوي الشبهة من الغائب شبهة الشبهة فلا تعتبر وقطع
السارق بخصومة ذي يد حافظة كاب ووصي ومودع وغاصب
وصاحب ربوا ومستعير ومستاجر ومضارب وقابض
على سوم الشري ومرتهن ومستبضع وخصومة المالك من سرق
منهم مفعول خصومة اما خصومة ذي يد حافظة فلان السرقة
موجبة للقطع في نفسها وقد ظهرت عند القاضي بحجة شرعية
بناء على خصومة معتبرة فيستوفي القطع ولهم يد صحيحة وهي
مقصودة كالملك فاذا ازيلت كان لهم ان يخاصموا عن انفسهم
لاستردادها اصالة لا نيابة لانه ان كان امينا لا يتمكن
من اداء الامانة الا به وان كان ضمينا لا يتمكن من اسقاط
الضمان عن نفسه الا به بان يقول سرق مني فاذا كان اصيلا
في الخصومة وجب الاستيفاء عند الثبوت بلا حضرة المالك
لان القطع حق الله تع بخلاف القصاص واما خصومة المالك
من سرق منهم فلان له حقيقة الملك وهي اقوي من اليد الحافظة
فاذا جازت بالثانية فلان تجوز بالاولي اولي لا اي لا يقطع
من سرق من سارق قطع يعني اذا سرق رجل شيئا
فقطع به وبقي المسروق في يده وسرقه من السارق اخر
لا يقطع الثاني لان السرقة انما يوجب القطع اذا كانت من
يد المالك او الامين او الضمين لما مر انفا ولم يوجد شئ منها
ههنا اذ السارق الاول ليس بمالك ولا امين ولا ضمين
حتى لو اتلفه لا يضمن كما سيأتي بخلاف ما اذا سرق قبل القطع
حيث يكون له ولرب المال القطع لانه في معني الغاصب وقطع
عبد اقر بسرقة لان اقراره صحيح من حيث انه آدمي لان الجزاء
انما يجب عليه بسبب الجناية انما يتحقق بواسطة التكليف

او بعد درء الحد بشبهة آه

الجناية م

والتكليف

والتكليف انما يتحقق من حيث انه آدمي لا من حيث انه مال ثم يتعدي
الي المالية فيصح من حيث انه مال اذ لا تهمة فيه الا يري ان قوله مقبول
في هلول رمضان لعدمها وما قطع به مطلقا اي سواء كان المقطوع
حرا او عبدا ان بقي رد الي صاحبه لبقائه على ملكه والا لا يضمن وان
اتلف لقوله عليه السلام لا غرم على السارق بعد ما قطعت
يمينه قوله وان اتلف اشارة الي رد ما روي الحسن عن ابي حنيفة
ان الضمان يجب بالاستهلاك ولا من سرق عطف على ضمير لا يضمن
وجاز للفصل مرات فقطع ولو كان القطع ببعضها اي ببعض
السرقات شيئا مفعول لا يضمن منها اي من تلك السرقات يعني
ان من سرق سرقات فحضر واحد عن اربابها وادعي حقه
فاثبت فقطع فيها فهو بجميعها ولا يضمن شيئا عند ابي حنيفة
وان حضروا جميعا فقطعت يده بحضورهم لا يضمن شيئا بالوفاق
ولا اي لا يضمن ايضا قاطع يسار من امر بقطع يمينه بسرقة
لانه اتلف واخلف من جنسه ما هو خير منه فان قيل اليمني لم يحصل
بقطع اليسري بل كانت حاصلة قبله قلنا اليمني كانت مستحقة
الاتلاف فبقطع اليسري سلمت فصارت كالحاصلة له به قال
انا سارق هذا الثوب بالاضافة قطع لكونه اقرارا بالسرقة
ولو قال انا سارق هذا الثوب بدونها اي بدون الاضافة
بل بتنوين سارق لا اي لا يقطع لكونه عدة لا اقرارا وقطع من
شق ما سرق في الدار فاخرجه وهو بعد الشق يساوي العشرة
اي عشرة دراهم مضروبة قيد بقيدين ان يكون الشق في الدار
وان يساوي المسروق عشرة دراهم بعد الشق في الدار لانه اذا
اخرجه غير مشقوق وهو يساوي عشرة دراهم ثم شقه وانتقص
قيمته بالشق من العشرة فانه يقطع قولا واحدا واذا شق في الدار
وانتقص قيمته ثم اخرجه لم يقطع لان السرقة تمت على النصاب الكامل
في الاول لا الثاني فظهر ان القيد الثاني لا بد منه ولهذا ذكر
في الهداية والكافي وغيرهما وقد ترك في الوقاية والكنز لا اي لا يقطع
من سرق شاة فذبح في الحرز فاخرج لان السرقة تمت على اللحم
وقد سبق ان سرقته لا يوجب القطع ومن جعل ماسرق
من الفضة والذهب قدر النصاب دراهم ودنانير قطع السارق
وردت الدراهم والدنانير الي المسروق منه عند ابي حنيفة

قوله عند ابي ح وعندهما يسقط ضمان ما قطع لاجله
وعلى هذا الخلاف لو سرق النصب من شخص واحد
مرارا فخاصم في البعض فقطع لاجل ذلك
فعند الاعظم لا يضمن النصب الباقية
وعندهما يضمن اخي چلبي

وقالا لا يردّ بناء على انها صنعة متقوّمة عندهما خلافا له وان حمّر
اي الثوب الذي سرقه فقطع فلا ردّ ولا ضمان عندهما وقال محمّد
يؤخذ منه الثوب ويعطى ما زاد الصّبغ فيه لان عين ماله قائم
من كل وجه وهو اصل والصّبغ تبع فكان اعتبار الاصل اولى ولهما
انّ الصبغ قائم صورة ومعنى وحق صاحب الثوب قائم صورة
لا معنىً لزوال التقوّم بالقطع كما مرّ فكان حقّ السارق
احق بالترجيح وان سوّد السارق الثوب ردّ على المسروق منه
عند ابي حنيفة لان السّواد نقصان فلا يوجب انقطاع حقّ المالك
سَرق في ولاية سلطان ليس بسلطان اخر قطعه اذ لا ولاية له
على مَن ليس في تحت يده **باب** قطع الطريق لما فرغ عن بيان
السّرقة الصّغرى شرع في بيان السّرقة الكبرى فقال مَن قصده اي
قطع الطريق سواء كان جماعة ممتنعين عن طاعة الامام فقصدوه
او واحدًا يقدر على الامتناع فقصده وهو مبتدأ خبره قوله
الآتي حُبس معصوما اي حال كون القاصد معصوم الدم بان
كان مسلمًا او ذمّيًا فانه ان كان مستأمنا ففي اقامة الحدود
عليه خلاف على معصوم متعلق بالضمير البارز في قصده اي
قصد القطع على مسلم او ذمّي حتى لو قطعه على مستأمن لا يجب
عليه الحدّ فاخذ اي امسك قبل اخذ شيء من المارّة وقبل قتل
لواحد منهم او اكثر حُبس بعد التعذير لمباشرته منكرا حتى يتوب
لا بمجرد القول بل بان يظهر فيه سيماء الصلحاء وان اخذ اي
القاصد مالا ونصيب كل منه نصاب قطع يده ورجله من
خلاف ان كان صحيح الاطراف كذا في تحفة الفقهاء وان قتل بلا
اخذ قتل حدًّا لا قصاصًا فلا يعفوه ولي تفريع على كونه حدًّا
ولو كان قصاصًا لعفا ولي القصاص وان قتل واخذ قُطع
ثم قتل او صُلب عطف على قتل او قتل عطف على قطع اي قتل
ابتداءً بلا قطع ثم قتل او صُلب او صُلب حيًّا وبُعج اي يشق بطنه
برمح حتى يموت والاصل فيه قوله تعالى انما جزاء الذين يحاربون الله
ورسوله الاية اي يحاربون اولياء الله على حذف المضاف لان
احدًا لا يحارب الله تعالى ولان المسافر في البراري والفيافي
في امان الله تعالى وحفظه فالمتعرض له كانه يحارب الله تعالى
والمراد به التوزيع على الاحوال كانه قال ان يقتلوا ان قتلوا الخ

وكذا عند محمد كما في الحمرة فان الصبغ لا يقطع حق المالك وعند ابي يوسف الاثر فان السواد زيادة كالحمرة صدر الشريعة

جماعة اطلق اسم الجماعة ليتناول المسلم والكافر والحر والعبد ابن ملك

قوله لا يجب عليه الحد اي ويضمن المال ومحل عدم الحد بالقطع على المستأمن فيما اذا كان منفردًا اما اذا كان مع القافلة فانه يجب الحد على القطاع شرح مجمع

قوله او اكثر لو ترك قوله او اكثر لجاز واني

قوله حبس لان المراد بالنفي المنصوص الحبس وقال الشافعي المراد من النفي الطلب ليهربوا من كل موضع وهذا ليس بسديد لان دفع اذاه لا يحصل بذلك لانه يفسد في موضع اخر وان خرج بالتتبع من دار الاسلام ففيه تعريضه على الردة ولم يعهد بالشارع ذلك فتعين الحبس لانا عهدناه عقوبة في الشرع وفيه نفيه عن وجه الارض وهو ابلغ وجوه النفي قال القائل

خرجنا من الدنيا ونحن من اهلها
فلسنا من الاموات فيها ولا الاحياء
اذا جاءنا السجان يوما لحاجة
عجبنا وقلنا جاء هذا من الدنيا

فكان ادفع للشر واشد عقوبة في ارتكاب المنكر وهو الاخفاء زيلعي

قوله خلاف ان كان اي يده اليمنى ورجله اليسرى لئلا يفوت جنس المنفعة وهذا لان هذه الجناية لتفاحشها صارت كالسرقتين اه چلبي

ولو كانت يده اليسرى مقطوعة او شلاء او رجله اليمنى كذلك لا يقطع زيلعي

وان قتل واخذ قطع ثم قتل او صلب اه المراد الجمع بين جميع هذه الثلاثة وعطفه القتل بثم ظاهر في افادة تقديم القطع على القتل و في الفتح والبرهان عطفه بالواو شرح مجمع

اي يحاربون اولياء الله كالمناسب ان يقول عباد الله او مخلوق الله ليعم الذميين الا ان قوله ورسوله اقتضى هذا التعبير لكونه اشد مناسبة في اسناد الفعل الى الله ورسوله وهو في تقدير يحاربون اولياء الله ومن في حكمهم وعلى عهدهم واني

يعني للامام اخذ الامور الاربعة القطع ثم القتل والقطع ثم الصلب والقتل فقط والصلب فقط واني

لقوله عليه السلام لا غرم على السارق بعد ما قطعت يمينه

جمع برية بالتشديدين واني

لا التخيير

لا التخيير كما قال مالك متشبثًا بظاهر او ~~الاحوال كانه قال ان~~
~~يقتلوا او~~ وثبت ذلك بقوله عليه الصلوة والسلام من اخذ المال
قطع ومن قتل قتل ومن اخذ المال وقتل صُلب وقد روي ان
جبرائيل عليه السلام نزل بهذا التقسيم في اصحاب ابي بُردة ويترك
مصلوبًا ثلثة ايام ليعتبر به غيره لا اكثر منها لانه يتغير بعدها
فيتأذى الناس به وما اخذ فتلف او اتلف لا يضمن يعني اذا قتل القاطع
فلا ضمان عليه في مال اخذه اعتبارًا بالسرقة الصغرى وقد مرّ
وبقتل احدهم حُدّوا لانه جزاء المحاربة وهي تتحقق بان يكون البعض
ردءًا للبعض حتى اذا زلّ اقدامهم انحازوا اليهم والشرط هو القتل
من واحد منهم وقد وجد وحجر وعصى لهم كالسيف لان قطع
الطريق تحصل بالقتل باي آلة كانت بل بمجرد اخذ المال او الاخافة
وان جرح واخذ المال قطع اي قطع يده ورجله من خلاف وهدر
جرحه لان لما وجب حقًّا لله تعالى سقطت عصمة النفس
حقًّا للعبد كما تسقط عصمة المال لان القطع مع الضمان لا يجتمعان
وان جرح فقط اي لم يقتل ولم يأخذ مالا جزاء هذا الشرط قوله
الاتي فلا حدّ او قتل عمدًا بحديدة واخذ المال فتاب قبل ان امسك
او كان منهم غير مكلف اي صبي او مجنون او ذو رحم محرم من المارّة
على البعض او قطع بعض المارّة على البعض او قطع الطريق ليلًا او نهارًا
بمصر او بين مصرين متقاربين فلا حدّ اما سقوطه اذا جرح فقط
فلان هذه الجناية ليس فيها حدّ فلا يسقط حق العبد اذ سقوطه
في ضمن استيفاء الحدّ ولم يوجد فيبقى حقّه فللولي القصاص ان كانت
الجراحة مما فيه القصاص او الارش ان كان مما فيه الارش في الاولى
من الصور المذكورة وهي ما اذا جرح فقط واما سقوطه اذا اخذ
بعد ما تاب وقد قتل عمدا فلقوله تعالى الا الذين تابوا من قبل ان تقدروا
عليهم فاذا سقط ظهر حق العبد فيه ويكون له اي للولي القود اي
قتل القاطع او العفو في غيرها من الصور المذكورة واما اذا كان
منهم غير مكلف او ذو رحم محرم فلانه جناية واحدة قامت
بالكل فاذا لم يقع فعل بعضهم موجبًا كان فعل الباقين بعض العلة
وبه لا يثبت الحكم واذا سقط الحدّ صار القتل الى الاولياء ان شاؤا
قتلوا وان شاؤا عفوا واما اذا قطع بعض المارة على البعض
فلان الحرز واحد فصار القافلة كدار واحدة واما اذا قطع

قوله وبقتل احدهم حدّوا لو قال وبا شرة احدهم حدّوا لكان اولى ليشمل غير القتل شمني

قوله ردءًا للبعض الردء بكسر الراء وسكون الدال المهملتين المعين وزلّ من الزلل والاقدام بفتح الهمزة جمع قدم والانحياز بالحاء المهملة والزاء المعجمة الاجتماع واني

قوله حقًّا لله وذلك لما تقرر في كتب الاصول ان حد قاطع الطريق خالص حق الله تعالى عندنا عزمي

قوله بحديدة انما اورده تمهيد القول ان للولي القود ولكن قولهم وحجر وعصى لهم كالسيف يقتضي عدم الاحتياج الى هذا القيد واني رحمه الله

قوله بعض المارة لو قال بعض القافلة لكان اصوب شرح مجمع

قوله فتاب وفي البحر ردّ المال من تمام توبتهم ليقطع خصومة صاحبه ولو تاب ولم يرد المال قيل لا يسقط وقيل يسقط وفيه اشعار الى انه يجب الضمان اذا هلك في يده او استهلكه اه

مع القطاع امراة لان هذا على ظاهر الرواية كما قدمناه وهو رواية هشام في نوادره عن ابي يوسف وقال محمد يقام الحد عليها
اي المراة ولا يقام عليهم وذكر ابن سماعة عن محمد عن ابي حنيفة انه يدرا عنهم جميعا لكون المراة فيهم وجعل المراة كالصبي انتهى قال الكمال
ثم عجب ممن يذكر مع نص المبسوط منسوبا الى ظاهر الرواية ان المراة كالرجال مع مساعدة الوجه له عشر نسوة له هو كذلك
مبني على ظاهر الرواية كما في الفتح والعجب من المصنف في ذكره هذا مع قوله وما اخذ لا يضمن واشارة الكنز الى خلافه بقوله او كان بعض القطاع
غير مكلف له اهـ شرنبلالي

ليلًا أو نهارًا بمصر أو بين مصرين متقاربين فلو أن الظاهر
لحوق الغوث الا انهم يؤخذون برد المال ايصالا للمال الى المستحق
ويؤدبون ويحبسون لارتكابهم الجناية ولو قتلوا فالامر الى الاولياء
وعن ابي يوسف انهم لو كانوا في المصر ليلا او فيما بينهم وبين المصر
اقل من مسيرة سفر تجري عليهم احكام قطاع الطريق قال في الاختيار
وعليه الفتوى لمصلحة الناس وهي رفع شر المتغلبة المتلصصة
وفي الخنق بكسر النون مصدر خنق يعني اذا خنق رجلا حتى قتله فعليه
دية وسيأتي وجهه في الجنايات ان شاء الله تعالى ومن اعتاده
في المصر قتل به لانه صار ساعيا في الارض بالفساد فيدفع شره بالقتل
مع القطاع امراة فقتلت واخذت المال دون الرجال لم تقتل
المراة وقتل الرجال عشر نسوة قطعن الطريق واخذن المال وقتلن قتلن
وضمن المال كذا في المنية

كتاب الاشربة

لا يخفى وجه مناسبة
هذا الكتاب لكتاب الحدود والقوم اخروه الى اخر الكتاب وهي جمع
شراب والشراب لغة كل ما يشرب مسكرا كان او لا وشرعا مائع مسكر
اعلم ان جميع ما يستخرج منه الاشربة اربعة العنب والتمر والزبيب
والحبوب كالحنطة والشعير والذرة ثم الماء المستخرج منها
حالتان نيء ومطبوخ والمطبوخ قد يطبخ حتى يبقى ثلثه وقد يطبخ
حتى يبقى ثلثاه وقد يطبخ حتى يبقى نصفه والحرام من الاشربة
ايضا اربعة والحلال ايضا اربعة اما الحرام فبين الاول منه
بقوله حرم الخمر وان قلت وهي النيء من ماء العنب اذا غلى واشتد
وقذف بالزبد خص هذا الاسم بهذا الشراب باجماع اهل اللغة
وقيل كل مسكر خمر لانها انما سميت خمرا لمخامرتها العقل وسائر المسكرات
كذلك قلنا لا نسلم ذلك بل انما سميت به لاختمارها قال ابن الاعرابي
سميت الخمر خمرا لانها تركت فاختمرت واختمارها تغير ريحها كذا في الصحاح
ولو سلم فلا نسلم ان رعاية المعنى سبب الاطلاق بل سبب للوضع
وترجيح الاسم على الغير فان القارورة سميت بها لقرار الماء فيها
ولا تطلق على الدن والكوز وقد تقرر في موضعه ان القياس
لا يجري في اللغة ثم القذف بالزبد شرط عنده وعندهما اذا
اشتد صار مسكرا قذف بالزبد او لا وبين الثاني بقوله
كذا الطلاء وهو ماء العنب طبخ فذهب اقل من ثلثيه كذا
في الهداية والكافي وقال في المحيط الطلاء اسم للمثلث وهو ما

قوله المص غير مكلف يدل على ان المراة اذا قطعت الطريق تجري عليها الاحكام لانها مكلفة وتقتل لا يكون قاطعة طريق لان بنيتها لا تصلح للحراب وعن ابي يوسف انها تقطع وتصلب زيلعي

قوله ومن اعتاده اي والا بل خنق مرة فكالقتل بالمثقل اي لا يقتل به عند الامام وانما يجب الدية على العاقلة اهـ

قوله وضمن المال بتشديد النون لانه جمع مؤنث لا يقال هذا مخالف لما سبق من القاطع اذا قتل لا ضمان عليه لان قتلهن ليس حدا بل قصاصا فيكون مثلهن المارة كقتل الغاصب المغصوب منه فانه يقتل قصاصا ولو وجد ما غصب ويوجد عدم قطع اليد والرجل منهن وا ح

النيء مهموزا وزان حمل كل شيء شانه ان يعالج بطبخ والابدال والادغام غير مشهور عزمي

قوله حد الشرب الخ اه اقول فعلى هذا كان الانسب ان يؤخر عن حد السكر في كتاب الاشربة باب حد الشرب مع اختلاط نسخته في نفسه لعدم ثبوته بنص الكتاب على ما مر وفيه تامل وا ح

هي النيء بكسر النون وتشديد الياء قال العيني رحمه الله والزبد بفتحتين ما يقال له بالفارسية كف وقذف بالزبد اي رماه بحيث لا يبقى فيه شيء من الزبد فيصفو ويرق فلو لم يقذف به حل عنده الكل وقال بعضهم انه حل عنده وحرم عندهما اذا حرم بالاشتداد والحد بدون القذف به احتياطا قهستاني

قوله صار مسكرا [illegible] صوابه صار مسكرا وقولهما هو الاظهر كما في المواهب

قوله قال في المحيط اه فيكون النزاع في اطلاق لفظ الطلاء فان المص اطلقه على المجموع والاخرون على البعض وا ح

كذا الطلاء انما سمي بالطلاء لانه شبيه بطلاء البعير وهو القطران [illegible] عزمي

مصدر خنق من الباب الاول وا ح

اي قصاصا لا حدا ويشعر به قولنا قوله وضمن المال لانه اذا قتل حدا لا يضمن المال لما مر

الذرة بالضم والتشديد [illegible]

واهل العلم [illegible]

المخامرة المخالطة من خامره اي خالطه اهـ الظاهر انما سميت به الى الخمر لرجوعه

طبخ

طبخ من ماء العنب حتى ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وصار مسكرا قال الزيلعي
وهو الصواب لما روي ان كبار الصحابة رضي الله تعالى عنهم كانوا يشربون
من الطلاء وهو ما ذهب ثلثاه وبقي ثلثه وغلظا اي الخمر وما
ذهب اقل من ثلثيه نجاسة اما الخمر فلثبوتها بالدلائل القطعية
حيث سماها الله تعالى رجسا وهو اسم الحرام النجس العين كذا في الكافي
وورد الاحاديث المتواترة المعنى فيه واما ما ذهب اقل من ثلثيه
فلانه يكون في حكم الخمر وبين الثالث بقوله وحرم السكر وهو النيء
من ماء الرطب كذا في الهداية والكافي وبين الرابع بقوله ونقيع الزبيب
نيا اذا غلت اي الطلاء والسكر والنقيع واشتدت وقذفت بالزبد
فان هذه الاشربة انما تحرم عند ابي حنيفة اذا حصلت لها هذه الصفات
الثلث وعندهما يكفي الاشتداد كما في الخمر وحرمة الخمر اقوى من حرمة
الثلثة الباقية لثبوتها بدلائل لا شبهة فيها اصلا كما مر فيكفر
مستحلها ولم يجز بيعها ولم يضمن متلفها الا ان يكون لذمي ويحد
شاربها ولو قطرة وشارب غيرها ان سكر واما الحلال فبين الاول
بقوله **وحل المثلث العنبي** وهي ما طبخ من ماء العنب حتى ذهب
ثلثاه وبقي ثلثه وان غلى واشتد وسكن من الغليان هذا عند
ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد ومالك والشافعي قليله وكثيره
حرام سئل ابو حفص الكبير عنه فقال لا يحل شربه فقيل خالفت
ابا حنيفة وابا يوسف فقال لا لانهما يحلانه لاستمراء الطعام والناس
في زماننا يشربون للفجور والتلهي فعلم ان الخلاف فيما اذا قصد به
التقوي فاما اذا قصد به التلهي فلا يحل اتفاقا والذي يصب عليه
الماء بعد ما ذهب ثلثاه بالطبخ حتى يرق ثم يطبخ طبخة حكمه حكم
المثلث لان صب الماء عليه لا يزيده الا ضعفا بخلاف ما اذا
صب الماء على العصير ثم يطبخ حتى يذهب ثلثا الكل لان الماء
يذهب اولا للطافته او يذهب منهما فلا يكون الذاهب
ثلثي ماء العنب وبين الثاني بقوله وحل نبيذ التمر والزبيب
مطبوخا ادنى طبخة وان غلى واشتد وسكن من الغليان عندهما
وعند محمد والشافعي حرام والكلام فيه كالكلام في المثلث المذكور
وبين الثالث بقوله وحل الخليطان وهو ان يجمع بين ماء التمر
والزبيب مطبوخا ادنى طبخة ويترك الى ان يغلي ويشتد
فانه ايضا يحل اذا شرب ما لم يسكر بلا لهو وطرب وبين الرابع

شاذلي

وغلظا من الباب الخامس وا ح

قوله واما ما ذهب اقل اه ففي تغليظ الطلاء نجاسة على احدى الروايتين كما في الخانية شرنبلالية

قوله ونقيع الزبيب لا يذهب عليك ان النقيع هو ان ينقع الزبيب في الماء ويترك اياما حتى يستخرج الماء حلاوته كما صرح به في غاية البيان فاضافة النقيع الى الزبيب اتفاقي عزمي

وانما خص بالذكر المثلث العنبي لان ما عداه صار حلالا بادنى طبخة وان لم يذهب عشره اهـ حلبي

وحل المثلث اه وهو حلال عند الكل ما دام حلوا فاذا غلى واشتد وقذف بالزبد فكذلك عند الشيخين وقال محمد قليله وكثيره حرام وهو قول الشافعي والصحيح المسكر منه بيقين او غالب الراي حرام عندهم اتفاقا فتح

الحلال ٤

في تقييد النبيذ بالطبخ ما لا يخفى اذ النبيذ هو المطبوخ ادنى طبخة من ماء الزبيب كما صرح به في غاية البيان عزمي زاده

بقوله وحل نبيذ العسل والتين والبر والشعير والذرة وان لم يطبخ
وهل يحد في هذه الاشربة اذا سكر منها قيل لا يحد قالوا الاصح
انه يحد بلا تفصيل بين المطبوخ والنيء لان الفساق يجتمعون
عليها في زماننا كاجتماعهم على سائر الاشربة المحرمة بل فوق ذلك
وكذا المتخذ من الالبان اذا اشتد اذا شربت قيد لقوله حل اي
حل هذه الاشربة الاربعة اذا شربت ما لم تسكر واذا اسكر
واحد منها كان القدح الاخير حراما لانه المفسد بلا لهو وطرب
متعلق بقوله شربت وهذا القيد غير مختص بهذه الاشربة بل اذا شرب
الماء وغيره من المباحات بلهو وطرب على هيئة الفسقة حرمت
اعلم ان السكر حالة تعرض الانسان من امتلاء دماغه من الابخرة
المتصاعدة اليه فيتعطل معه عقله المميز بين الامور الحسنة
والقبيحة وهو حرام بالاجماع لكن الطريق المفضي اليه قد يكون
ايضا حراما كما في الاربعة السابقة وقد يكون مباحا كما في
الاربعة اللاحقة وسكر المضطر الي شرب الخمر والسكر الحاصل
من الادوية والاغذية المتخذة من غير العنب فان قيل الحل والحرمة
من صفات الافعال الاختيارية حتى ان الحرام يكون واجب الترك
والسكر على ما ذكر ليس بفعل فضلا عن كونه اختياريا قلنا معنى
كونه حراما حرمة المباشرة الى تحصيله واكتساب اسباب حصوله
كما قالوا في بيان وجوب الايمان وحرمة الكفر فانهما من الكيفيات
النفسانية دون الافعال الاختيارية فتدبر وخل الخمر عطف
على المثلث اي حل خل الخمر اي خل الذي يتحول الخمر اليه ولو كان تحوله
بعلاج كالقاء الملح او الخبز مثلا اليها ولا يكره تخليلها وقال
الشافعي يكره ولا يحل الخل الحاصل به ان كان بالقاء شيء فيه قولا
واحدا وان كان بدونه فله في الحل قولان والانتباذ اي حل
اتخاذ النبيذ في الدباء وهو القرع والحنتم وهو الجرة الخضراء
والمزفت وهو الظرف المطلي بالزفت والنقير وهو ظرف
يكون من الخشب المنقور فان هذه الظروف كانت مختصة
بالخمر فاذا حرمت حرم النبي صلى الله عليه وسلم استعمال
هذه الظروف اما لان فيه تشبها بشرب الخمر واما لان فيها
اثر الخمر فلما مضت مدة اباح النبي عليه السلام استعمالها
وايضا يبالغ في ابتداء تحريم شيء ويشدد لتتركه الناس

سكر من باب طرب والاسم السكر بالضم مص

بدونه بالنقل من الظل الى الشمس او بالعكس او بايقاد النار بالقرب منه عيني

الحنتم بوزن جعفر وا[illegible]

اما لان فيه تشبها فيه انه لو كان لذلك لما ابيح بعده زمان قوله واما لان فيها اثر الخمر فيه انه لو كان كذلك لكان الحكم مخصوصا بما دخل فيه الخمر بل تشديدا وتغليظا في باب تحريم الخمر في الابتداء ليتركه امة كذا قال ابن كمال في الايضاح لمحرره

مدة

٢٢٠

مدة فاذا تركوه واستقر الامر يزول التشديد وكره شرب دردي
الخمر والامتشاط به اراد بالكراهة الحرمة لان فيه اجزاء الخمر
وعبر به لعدم القاطع فيه كما مر في اول كتاب الكراهة والاستحسان
ولا يحد شاربه بلا سكر لان وجوب الحد في قليل الخمر لكونه داعيا
الى الكثير والدردي ليس كذلك فاعتبر حقيقة السكر

كتاب الجنايات

لا يخفى وجه مناسبة هذا الكتاب لكتاب
الحدود والاشربة الجناية اسم لفعل يحرم شرعا سواء تعلق بمال او
نفس وفي اصطلاح الفقهاء خصت بما تعلق بالنفوس والاطراف
وخص الغصب والسرقة بما تعلق بالاموال القتل وهو فعل مؤثر
في ازهاق الروح وهو على ما ذكر في المبسوط ثلثة اقسام عمد وخطاء
وشبه عمد وكان ابو بكر الرازي يقول هو خمسة اقسام عمد وشبه
عمد وخطاء وجار مجرى الخطاء وقتل بالسبب واختار المتأخرون
والمراد به بيان انواع قتل يتعلق به الاحكام الاتية والا فالقتل
انواع كثيرة كالرجم والقصاص وقتل الحربي والقتل صلبا
في حق قطاع الطريق بين الاول بقوله اما عمد وهو قتل ادمي
قصدا احترز به عن الخطاء ولا يخفى ما في قول الوقاية ضربه قصدا
من التسامح بنحو سلاح اي سلاح ونحوه في تفريق الاجزاء
فان القصد فعل القلب لا يوقف عليه فاقيم استعمال الالة
القاتلة غالبا مقامه تيسيرا كما اقيم السفر مقام المشقة
كليطة ونار وزجاج ومحدد خشب ومحدد حجر فان الالة
القاتلة غالبا هي المحددة لانها هي المعدة للقتل حتى لو ضربه
بحجر كبير او خشب كبير او بصفحة حديد او نحاس لا يجب القصاص
عند ابي حنيفة وسيأتي في شبه العمد وفي الخانية ان الجرح لا يشترط
في الحديد وما يشبهه كالنحاس وغيره في ظاهر الرواية وشرطه
اي شرط القتل العمد كون القاتل مكلفا اي عاقلا بالغا لما مر في اول
الحدود ان غير المكلف ليس اهلا للعقوبات وقال في الخلاصة
ليس للصبي والمجنون عمد وهو خطاء منهما وكون المقتول معصوم
الدم بان يكون مسلما او ذميا ابدا احترازا عن المستأمن فان
عصمة دمه موقتة الى رجوعه بالنظر الى القاتل احترازا عما اذا قتل
زيد عمرا عمدا حتى وجب عليه القصاص ثم قتل بشر زيدا
فان زيدا لم يكن معصوم الدم بالنظر الى اولياء عمرو ولكنه

قوله والامتشاط به [illegible] الشعر [illegible]

كما قال ابن كمال

مع ان الاستعمال مطلقا مكروه

وقال الشافعي يحد بشاربه لانه يجب الحد بشرب قطرة من الخمر وفي الدردي قطرات منها وبه قال مالك واحمد والاصح ما قلنا انه لا يحد الا بالسكر لان الغالب عليه غير الخمر فيتعلق الحد بالسكر والله اعلم عيني

قوله خصت يعني في بني الناس والاحشاب لم يتعلق بنفس الادمي والاطراف مع اطلاق الفقهاء عليها الجناية شرنبلالي

قوله والدردي [illegible]

قوله [illegible] بالنفوس والاطراف ويسمى الاول قتلا والثاني جرحا

قوله يتعلق به الاحكام من القصاص والدية والكفارة وحرمان الارث والاثم ابن كمال

[illegible]

قوله ضربه قصدا من قبيل ذكر السبب وارادة المسبب وارادة المسبب اي ازهاق الروح بالضرب القصدي في ان الضرب ليس بعين القتل عمدا والا فلا شك

قوله ونار ولو حكما كتنور محمي بلا نار فانه لو احرق فيه على الصحيح

قوله كليطة [illegible] من حدد السب

قوله ومحدد مفعول [illegible] اذا جعله قاطعا بسرعة اخي جادا وحد بدا يعني

قوله لا يجب القصاص يعني في غير ظاهر الرواية وفي الخانية قال صدر الشهيد وهو الاصح ان المعتبر عند ابي حنيفة الجرح شرنبلالي

قوله ولكنه الظاهر ان يقال بدل الاولى فيكون قبل العلم وما يكون بعد العلم لان احتمال عفو الاولياء باق بعد العلم ايضا فيكون معصوم الدم بالنظر اليه بسارق فاما هو [illegible]

[illegible]

بالنظر

كان معصوم الدم الى بشر ابدًا ولذا وجب على بشر القصاص ان كان قتله زيدا عمدًا والدية ان كان خطاء كما سيأتي وان لايكون بينهما اي بين القاتل والمقتول شبهة ولاد وشبهة ملك لما سيأتي ان القتل حينئذ لايكون عمدًا يترتب عليه القصاص وحكمه الاثم لقوله تعالى ومن يقتل مؤمنا متعمدا فجزاؤه جهنم خالدا فيها وقد ورد فيه احاديث كثيرة وانعقد عليه الاجماع والقود عينا وقال الشافعي هو غير متعين بل الولي مخير بينه وبين اخذ الدية ولنا قوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى والمراد به العمد لانه اوجب في الخطاء الدية لقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطاءً الاية ولانه قال النبي عليه السلام العمد قود اي موجبه القود فان نفس العمد لايكون قودًا اقول في كلٍّ من الدليلين اشكال اما الاول فهو ان من القواعد المقررة في الاصول ان التخصيص بالذكر لايدل على الحصر فتخصيص الخطاء بالذكر لايدل على قصر الدية على الخطاء بل يجوز ان يكون الدية مشتركة بين العمد والخطاء كما ذهب اليه الشافعي واما في الثاني فهو ان من القواعد المقررة في الاصول ايضًا ان تقييد المطلق نسخ وهو لايجوز بخبر الواحد والظاهر ان هذا الحديث كذلك ومن ادعى الشهرة فعليه البيان وان تخصيص عام الكتاب بخبر واحد قبل ان يخصص بكلام مستقل موصول لايجوز ولفظ القتلى في الاية اما مطلق او عام وعلى التقديرين لايجوز العمل بخبر الواحد بل الوجه ان يقال ان الايات يفسر بعضها بعضًا فقوله تعالى ولكم في القصاص حيوة يدل على ان موجب العمد هو القصاص فقط لان معنى الاية على ماذكر في التفاسير وكتب المعاني ان القاتل اذا لاحظ انه ان قتل قُتِل ارتدع بالضرورة عن القتل فاذا لم يقتل لم يُقتل فيبقيان على الحيوة وظاهر ان هذا مختص بالعمد فان القاتل في الخطاء لا يُقتل بل يتخلص بالدية وبه يظهر الرد على الشافعي فيما ذهب اليه فليتأمل فانه مما تفردت به الحمد لله مُلهم الصواب واليه المرجع والمأب الا ان يعفو وليه بلا بدل او يصالح ببدل لان الحق له وحكمه ايضًا حرمان الارث لقوله عليه السلام لاميراث لقاتل ولاكفارة فيه اي في العمد عندنا سواء كان عمدًا يجب فيه القصاص او لا كالاب اذا قتل ابنه عمدًا ورجل قتل من اسلم في دار الحرب ولم يهاجر الينا عمدًا كذا في النهاية

قوله شبهة ولاد اي لايكون المقتول ولد القاتل وان سفل واما عكسه وهو عدم كون القاتل ولد المقتول فغير مشروط في وجوب القود ع

قوله عينًا اي ليس حق الولي الا فيه وليس له اخذ الدية من الجاني الا برضاه انتهى

منها قوله عليه السلام الادمي بنيان الرب ملعون من هدمه اختيار

قوله وبين اخذ الدية آه يطالب بايهما شاء بغير رضاء القاتل لقوله عليه السلام من قتل قتيلا فاهله بين خيرتين ان احبوا قتلوا وان احبوا اخذوا الدية وتاويل مارواه ان احبوا قتلوا رضي به القاتل او لم يرض وان احبوا اخذوا الدية ان رضي به القاتل شرح مجمع

وهو ما يتناول افرادا على سبيل الشمول منار

القود هو بفتحتين القصاص آجي وليس في العمد الدية

قوله بل الوجه آه فيه ان الذي ذكره انما يستقيم لو كان التخيير بين القصاص والدية في جانب القاتل وليس كذلك فان التخيير بينهما في جانب اولياء المقتول وهذا لا يضر ذلك الارتداع كما لا يضره احتمال العفو او احتمال الصلح بالمال مدروانى

قوله فيبقيان على الحيوة فعلى هذا المراد بالحيوة حيوة الدنيا وقيل المراد بالحيوة هي الاخروية فان القاتل اذا اقتص منه في الدنيا لم يؤاخذ به في الآخرة ذكره المولى ابو السعود في تفسير هذه الاية

واحتجت الحنفية به اي بقوله تعالى كتب عليكم القصاص في القتلى على ان مقتضى العمد القود وحده وهو ضعيف اذ الواجب على التخيير يصدق عليه انه وجب وكتب بيضاوي

وفال

وقال الشافعي يجب الكفارة لانها شرعت كاسمها ماحية للاثم والاثم في العمد اكثر فكان ادعى الى ايجاب الكفارة ولنا ان الكفارة دايرة بين العبادة والعقوبة لما مر في اليمين الغموس فلا يجب الا بسبب دائر بين الحظر والاباحة كالخطاء فانه بالنظر الى اصل الفعل مباح وبالنظر الى المحل الذي اصابه حرام بسبب ترك التثبت وذكر الثاني بقوله واما شبه العمد وهو قتله قصدًا بغير ما ذكر في العمد كالعصا والسوط والحجر الصغير واما الضرب بالحجر والخشب الكبيرين فمن شبه العمد ايضًا عند ابي حنيفة خلافًا للغير سمي به لان في هذا الفعل معنى العمدية باعتبار قصد الفاعل الى الضرب ومعنى الخطاء باعتبار عدم قصد القتل لان الالة التي استعملها ليست بالة القتل والعاقل انما يقصد الى كل فعل بآلته فاستعماله غير الة القتل دليل على عدم قصده اليه فكان خطاء يشبه العمد وحكمه الاثم لقصد ما هو محرم شرعًا والكفارة لانه خطاء نظرا الى الالة فدخل تحت قوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطاءً الاية وبين الكفارة بقوله تحرير رقبة مؤمنة ان قدر عليه والا اي وان لم يقدر فصيام شهرين متتابعين لقوله تعالى ومن قتل مؤمنا خطاء فتحرير رقبة مؤمنة الاية والاطعام غير مشروع فيه لانه غير منصوص عليه واثبات الابدال بالرأي لايجوز ويجزيه رضيع احد ابويه مسلم لانه مسلم لتبعيته خير الابوين دينا والسلامة في اطرافه ثابتة ظاهرا وغالبا ولايجزيه ما في البطن لانه عضو من وجه فلم يدخل تحت اسم الرقبة ودية مغلظة على العاقلة وسيأتي بيانها ان شاء الله تعالى بلا قود اي ليس فيه قود لشبهه بالخطاء كما عرفت وهو اي شبه العمد فيما دون النفس من الاطراف عمد يعني اذا جرح عضوا بالة جارحة وجب فيه القصاص ان كان مما يراعى فيه المماثلة كما سيأتي فليس فيه اي فيما دون النفس شبهه اي شبه العمد كما كان في النفس لان اتلاف النفس يختلف باختلاف الالة وما دون النفس ليس كذلك وذكر الثالث بقوله واما خطاء وهو اما في القصد كرميه مسلما ولو عبدًا يظنه صيدًا او حربيًا فانه لم يخطأ في الفعل حيث اصاب ما قصد رميه وانما اخطأ في القصد اي في الظن حيث ظن الادمي صيدًا والمسلم حربيًا وانما قال ولو عبدًا لدفع توهم ان العبد مال وضمان الاموال لايكون على العاقلة فان المعتبر ادميته لاماليته اوخطاء

الى القتل

قوله خلافًا للغير اي لصاحبيه شرح مجمع

ودية مسلمة الى اهله الا ان يصدقوا فان كان من قوم عدو لكم وهو مؤمن فتحرير رقبة مؤمنة وان كان من قوم بينكم وبينهم ميثاق فدية مسلمة الى اهله وتحرير رقبة مؤمنة فمن لم يجد فصيام شهرين متتابعين توبة من الله

قوله والسلامة في اطرافه آه اي اطراف الرضيع فانه وان لم يعلم سلامة لسانه وسمعه وسائر اعضائه مع ان السلامة شرط في رقبة الكفارة الا ان الظاهر السلامة وانى

قوله بالة جارحة هكذا في النسخ الموجودة ولكن الظاهر ان يقول بالة غير جارحة ليتحقق معنى شبه العمد وانى

قوله مما يراعى على البناء للمجهول اي يراعى في المجروح وانى رحمه الله

كالخطاء في الفعل قوله وان بقصد فعلا قصد رمنه
فعلا اخر كما اذا رمى للغرض فاخطاء واصاب غير مقصد

في الفعل كرميه غرضا فاصاب ادميا فانه اخطا في الفعل لا القصد فيكون معذورًا لاختلاف المحل بخلاف ما اذا تعمد الضرب موضعا من جسده فاصاب موضعًا اخر منه فمات حيث يجب القصاص اذ جميع البدن محل واحد فيما يرجع الى مقصوده فلا يعذر وانما صار الخطاء نوعين لان الانسان يتصرف بفعل القلب والجوارح فيحتمل في كل منهما الخطأ على الانفراد كما ذكر او الاجتماع بان يرمي ادميا يظنه صيدًا فاصاب غيره من الناس وذكر الرابع بقوله وَاَمَّا جارٍ مجرى الخطاء كنايم انقلب على رجل او سقط من السطح عليه فقتله فانّ هذا ليس بخطاء حقيقة لعدم قصد النايم الى شئ حتى يكون مخطاء لمقصوده لكن لما وجد فعله حقيقة وجب عليه ضمان ما اتلفه كفعل الطفل فجعل كالخطاء لانه معذور كالمخطئ وحكمها اي حكم الخطاء والجاري مجراه الاثم دون اثم القتل اما الاثم فلترك التحرز فان الافعال المباحة لا يجوز مباشرتها الا بشرط ان لا يؤذي احدًا فلما اذا آذى فقد ترك التحرز فاثم واما كونه دونه فلعدم القصد والكفارة والدية اما كونهما حكم الخطاء فبالنص واما كونهما حكم الجاري مجراه فظاهر وحرمان الارث لاحتمال ان يقصد استعجال الميراث واظهر من نفسه القصد الى محل اخر وان يكون متناوما ولم يكن نائما قصدًا الى استعجال الارث وذكر الخامس بقوله واما القتل بالسبب اي بكونه سببا للقتل كاتلافه بحفر البئر او وضع الحجر في غير ملكه قيد للحفر والوضع او وضع خشبة على قارعة الطريق ونحوه مما هو سبب للاتلاف الا ان يمشي الهالك عليه اي على البئر ونحوه بعد علمه بالحفر ونحوه فح لا يلزم شئ على الحافر ونحوه وحكمه الدية على العاقلة لان الفاعل سبب التلف وهو متعد فيه فكانه موقع في البئر ودافع على الحجر فوجب الدية وهي على العاقلة بلا كفارة ولا اثم القتل لان القتل منه معدوم حقيقة والحق بالخطاء في حق الضمان فبقى في حق غيره على الاصل وانما قال ولا اثم القتل لانه يأثم بالحفر في غير ملكه ولا ارث الا هنا لان الحرمان بسبب القتل ولا قتل هنا

باب ما يوجب القود وما لا يوجبه

يجب بقتل معصوم الدم عمدًا قيد للقتل بشرائط ذكرت من كون القاتل مكلفا الى فيقتل الحر بالحر لتمام المماثلة وبالعبد وعند الشافعي لا يقتل الحر بالعبد كقوله تع الحر بالحر

قوله او الاجتماع فيه تنبيه على ان او في قوله اما في القصد او الفعل مانعة الخلو لا مانعة الجمع كما نبه عليه بعض العلماء عزمي

لكونه في حكم الخطاء

قوله في غير ملكه قيد بقوله غير ملكه الى انه لو فعل في ملكه لا يضمن ما تلف به لانه مأذون في فعله فلم يكن متعديا فيه مجمع

والعبد

والعبد بالعبد ولنا اطلاق قوله تعالى ان النفس بالنفس والتخصيص بالذكر لا ينفي ما عداه لا يقال لو دل وجب ان لا يقتل العبد بالحر لان الشافعي يجيب عنه بانه تفاوت الى النقصان فلا يمنع وبه يندفع ما قال صدر الشريعة على انه ان دل يجب ان لا يقتل العبدُ بالحر لقوله العبد بالعبد والمسلم بالذمي وعند الشافعي لا يقتل لقوله عليه السلام لا يقتل مؤمن بكافر ولنا ما روي انه عليه السلام قتل مسلما بذمي وقول علي رضي الله تعالى عنه وانما اعطوا الجزية ليكون اموالهم كاموالنا ودماؤهم كدمائنا والمراد بما روي الحربي بسياقه ولا ذو عهد في عهده والعطف للمغايرة فكانه قال لا يقتل مؤمن ولا ذمي بكافر فيكون مستامنا ضرورة لا بهما اي لا يقتل مسلم وذمي بمستامن غير معصوم الدم على التابيد كما مر بل هو بمثله اي يقتل المستامن بالمستامن قياسًا للمساواة بينهما ولا يقتل استحسانًا لقيام مبيح القتل ويقتل العاقل بالمجنون والبالغ بالصبي والصحيح بالاعمى والزمن و ناقص الاطراف والرجل بالمرأة للعمومات والفرع باصله وان علا لعدم المسقط لا عكسه اي لا يقتل الاصل بفرعه يتناول الاب والام والجد والجدة لقوله عليه السلام لا يقاد الوالد بولده ولا سيد بعبده ومدبره ومكاتبه وعبد ولده لانه لا يستوجب لنفسه القصاص على نفسه ولا ولده عليه وعبد بعضه له لان القصاص لا يتجزئ ولا اي ولا يقتل قاتل عبد الرهن حتى يجتمع عاقداه اي الراهن والمرتهن لان المرتهن لا ملك له فلا يلي القصاص والراهن لو تولاه لبطل حق المرتهن في الرهن فشرط اجتماعهما ليسقط حق المرتهن برضاه وذكر في العيون والجامع الصغير لفخر الاسلام وغيرهما ان القصاص لا يثبت لهما وان اجتمعا كذا في الكافي ولا قاتل مكاتب قتل عمدًا عن وفاء اي وقد ترك ما يفي ببدله وعن وارث وسيد وان اجتمعا اي الوارث والسيد لان الصحابة رضي الله تعالى عنه اختلفوا في موته حرًا او رقيقا فعلى الاول الولي هو الوارث وعلى الثاني المولى فاشتبه من له الحق وارتفع القصاص فان لم يترك وارثا غير سيده او ترك ولا وفاء اقاد سيده لتعينه لا قود بقتل مسلم مسلمًا ظنه مشركا بين الصفين

بل بكفر ويدي اي يعطى الدية لانه ليس بعمد بل خطاء مات
شخص بفعل نفسه بان شج نفسه وفعل زيد بان شجه واسد
بان عقره وحية بان لدغته ضمن زيد ثلث الدية لان فعل الاسد
والحية جنس واحد في كونه هدرا في الدارين وفعل نفسه
هدر في الدنيا معتبر في العقبى حتى يأثم بالاتفاق وفعل الاجنبي
معتبر في الدارين فصارت الافعال ثلثة اجناس فيتوزع
دية النفس اثلاثا فيكون التالف بفعل الاجنبي ثلثها فيلزمه
ثلث الدية لكن في ماله لانه عمد والعاقلة لا يعقل العمد
كما سيأتي ان شاء الله تعالى شهر سيفا على المسلمين وجب قتله
لقوله صلى الله عليه وسلم من شهر على المسلمين سيفا
فقد احل دمه اي اهدره وانما وجب لان دفع الضرر
واجب ولا شيء به اي بقتله وانما قاله بعد القول بالوجوب
لجواز ان يجب قتله لدفع الشر ويجب بقتله شيء كما في الجمل
الصائل والمجنون كما سيأتي كذا اي يجب ايضا قتل شاهر سلاح
على رجل مطلقا اي ليلا او نهارا في مصر او غيره فقتله المشهور
عليه عمدا حيث لا يجب عليه شيء لما مر تبع سارقه المخرج
بسرقته ليلا وقتله جاز ولا يجب بقتله شيء لقوله صلى الله
عليه وسلم قاتل دون ماله اذا تعين اي القتل لخلاص
ماله واذا لم يتعين لم يجز وكذا اذا قتله قبل الاخذ اذا قصد
الاخذ ولا يتمكن من دفعه الا بالقتل وكذا اذا دخل في دار
رجل بالسلاح فغلب على ظن صاحب الدار انه قاصد لقتله
حل قتله شهر عصا نهارا في مصر قتل من قتله عمدا لان العصا
ليس كالسلاح والظاهر لحوق الغوث نهارا في المصر فلا يفضي
الى القتل شهر سلاحا فضرب فانصرف فقتله المضروب
يقاد القاتل لانه اذا انصرف عادت عصمته الزايلة بالضرب
فاذا قتله اخر قتل معصوما فعليه القود وضمن قاتل مجنون
وصبي شاهرين السلاح ولو كان قتلهما عمدا الدية
مفعول ضمن في ماله لما مر ان العواقل لا تضمن العمد وضمن
قاتل جمل صال عليه القيمة وذلك ان فعل المجنون والصبي
والدابة غير متصف بالخطر فلم يقع بغيا فلا يسقط العصمة
ومقتضى قتل النفس المعصومة في الادمي وجوب القصاص

قوله وجب قتله قال الزيلعي اذ لم يمكن دفعه الا به شرح مجمع

قوله فقتله المشهور عليه كذا لو قتله غير المشهور عليه دفعا عنه لا يجب شيء شرح مجمع

قوله اذا تعين قال في البرهان كان صلى الله عليه والسلام ثلاثا فلم يتركه فقتله حيث يهدر دمه شرح مجمع

يحكي ان ظاهر العبارة شمول القتل خطأ يقتضي لو الوصلية ولا يخفى فساده لان الخطاء على العاقلة والذي يظهر لي زيادة الواو من ولو فيكون لو شرطية لوجوب الدية في مال قاتل الصبي والمجنون دفعا لشرهما عمدا شرح مجمع

قوله التالف اي المتلف بصيغة المفعول

الصواب اي لا يجب عليه شيء

لكنه امتنع لوجود المبيح وهو دفع الشر فتجب الدية فيه والقيمة
في الدابة يقتص بجرح ثبت عيانا او بشهادة جعله مجروحا
وذا فراش حتى مات يعني ان طريق ثبوت القصاص سوى الاقرار
امران احدهما ان يجرح رجل رجلا بحضرة جماعة فمات منها والثاني
ان يشهد رجلان انه جعله مجروحا وذا فراش حتى مات ولو كان
جرحه اياه بنحو مسلة وهي بكسر الميم وتشديد اللام ابرة عظيمة
يقال لها بالفارسية جوال دوز لا بنحو ابرة وان تعمد لانها ليست في
معنى السلاح الا ان يغرز الابرة في مقتله اي في موضع يقتل
بغرز الابرة فيه فحينئذ يجب القصاص كذا في الكافي وبجذم عطف
على مسلة اي يقتص ايضا بجرح جذم وهو بالفارسية كلنك
لانه في معنى السلاح لا ظهره لانه ليس كذلك وروي عنه
اذا جرح وجب به القصاص ولا عوده او مثقل او خنق وهو بكسر النون
مصدر قولك خنقه يخنقه كذا في الصحاح او تغريق او سوط
والى ضربه فمات لان وجوب القصاص يختص بالعمد المحض
وذا بان يباشر القتل بالته وهي الالة الجارحة لان الجرح يعمل في
نقض البنية ظاهرا وباطنا وغيره ينقضها باطنا لا ظاهرا وتمامها
بالظاهر والباطن كل ما هو جنس الحديد كالصفر والنحاس
والذهب والفضة والانك كالحديد لو كان له حدة تفرق
لانه يكون في معنى السلاح ورماه بمقدار حديد يقتل به اي
من شانه ان يقتل به فجرحه او لا فمات منه قتل كذا لو ضربه
بعصا رأسه مضبب بالحديد وقد اصابه الحديد فجرحه او لا
او ضربه بقدر حديد او قمقمة او عمودة فمات منه كذا في المبسوط
وروي الطحاوي عن ابي حنيفة وهو الاصح انه لا يجب القصاص اذا لم يجرح
كما لو ضربه بالعصا الكبير او الحجر المدور ولم يجرح لا يجب
القصاص في قول ابي ح قال قاضيخان وفي ظاهر الرواية في الحديد
وما يشبهه كالنحاس وغيره لا يشترط الجرح لوجوب القصاص
قتل من له ولي واحد فله اي لذلك الولي قتل القاتل قصاصا
قبل قضاء القاضي بالقصاص بنفسه متعلق بقوله قتل القاتل
اي له ان يقتل بنفسه القاتل او امر الغير به ولا ضمان عليه
اي على ذلك الغير اذا كان الامر ظاهرا هذا قيد لجميع ما سبق يعني اذا
قتل رجل رجلا بحضرة جماعة وكان له ولي واحد جاز له

اوبشهادة مضاف الى مفعوله

قوله خنقه يخنقه من الباب الاول

قتل القاتل بنفسه حتى لو كان متعددًا فان اتفقوا كانوا كالواحد والا لم يجز القتل وجاز ايضًا ان يأمر اخر بقتله اما كونه قيدًا لجواز القصاص له قبل القضاء فلما مر من جواز القصاص بجرح ثبت عيانًا واما كونه قيدًا لجواز الامر به فلانه لما جاز له جاز انابة الغير منابه واما كونه قيدًا لعدم الضمان عليه فلان جواز القتل لظهور الامر ينفي الضمان واما اذا قتل اي الاجنبي وقال الولي امرته لم يصدق ويقتل الاجنبي لانتفاء شرط جواز القتل وهو ظهور الامر ويلي القصاص من يرث اي كل من يرث من المقتول فله ولاية القصاص ولو كان زوجًا او زوجة كذا الدية اي يستحق الدية كل من يستحق الارث وليس لبعض الورثة استيفاؤه اذا كانوا كبارًا حتى يجتمعوا لاحتمال عفو الغائب او صلحه ويستوفي الكبير قبل كبر الصغير لانه حق لا يتجزى لثبوته بسبب لا يتجزى وهو القرابة واحتمال العفو والصلح من الصغير منقطع فيثبت لكل واحد كملا كما في ولاية الانكاح ولا يجوز التوكيل باستيفائه اي استيفاء القصاص بغيبة الموكل عن المجلس لانها تندري بالشبهات وشبهة العفو ثابتة حال غيبته بل هو الظاهر للندب الشرعي قتل رجل عمدًا رجلا لا ولي له للامام قتله او الصلح لان السلطان ولي من لا ولي له لا العفو لان فيه ضررًا للعامة ويقيد ابو المعتوه قاطع يده وقاتل قريبه يعني اذا قطع رجل يد المعتوه عمدًا او قتل قريبه كولده فابو المعتوه يقيد من جانبه لان لابيه ولاية على نفسه فيليهما كالانكاح ويصالح لانه انفع للمعتوه من الاستيفاء فلما ملك الاستيفاء فلان يملك الصلح اولى هذا اذا صالح على قدر الدية او اكثر منه والا لا يصح ويجب الدية كاملة ذكره الزيلعي ولا يعفو لانه ابطال لحقه وللوصي الصلح فقط لان ولاية القصاص تابعة لولاية النفس وهي مختصة بالاب والصبي كالمعتوه والقاضي كالاب في الاحكام المذكورة ويسقط قود نفس وما دونها ورثه على ابيه بان قتل ابوه امه عمدًا او قطع يدها عمدًا لا يستوفيه ابنه بل يسقط لحرمة الابوة وبموت القاتل لفوات المحل وبعفو الاولياء وصلحهم على مال وان قل لانه حقهم فيجوز تصرفهم كيف شاؤا ويجب حالا وان لم يذكر الحلول والتأجيل لانه مال واجب بالعقد والاصل في امثاله الحلول كالمهر والثمن ويسقط

ايضًا بصلح احدهم وعفوه لان القود اذا ثبت للجميع فكل منهم يتمكن من الصلح والعفو ومن ضرورة سقوط حق الباقين فيه لانه لا يتجزى وللباقي حصته من الدية لان استيفاء القصاص تعذر لمعنى في القاتل وهو ثبوت عصمته بعفو البعض فيجب المال كما في الخطاء فان العجز عن القصاص ثمه لمعنى في القاتل وهو كونه خاطئا ولا حصة للعافي لاسقاطه صالح بالف وكيل مولى العبد وحر قتلاه اي العبد والحر بالصلح متعلق بوكيل عن دمهما اي الدم الواجب عليهما به اي بالالف ينصف بينهما الالف يعني ان قتل حر وعبد رجلا عمدًا حتى وجب عليهما الدم فوكل الحر ومولى العبد رجلا ان يصالح عن دمهما على الف ففعل فالالف على الحر ومولى العبد نصفان ويقتل جمع بفرد يعني اذا قتل جماعة واحدًا عمدًا يقتل الجماعة به لاجماع الصحابة رضي الله تعالى عنهم اجمعين وبالعكس يعني يقتل واحد بجماعة قتلهم عمدًا ويكتفى به اي بقتله للجميع ولا شيء من المال ان حضر وليهم وقال الشافعي يقتل للاول منهم ان قتلهم بالتعاقب ويقضي بالدية لمن بعده في تركته لان العاقلة لا تعقل العمد وان قتلهم جميعًا معًا او لم يعرف الاول يقرع بينهم ويقضى بالقود لمن خرج له القرعة وبالدية للباقين وقيل قتل لهم جميعا ويقسم الديات بينهم لان الموجود منهم قتلات والموجود منه قتل واحد فلا تماثل وهو القياس في الفصل الاول لكنا تركناه للاجماع ولنا ان كل واحد منهم قاتل على الكمال لحصول التماثل الا يرى ان الواجب في قتل واحد جماعة هو القصاص ولولا التماثل لما وجب ولو حضر ولي واحد من المقتولين قتل القاتل له وسقط حق البقية اي حق اولياء بقية المقتولين كموت القاتل اي كما يسقط بموت القاتل حتف انفه لفوات محل الاستيفاء كامر قود بين اثنين فعفا احدهما ثم قتل الاخر ان علم ان عفو البعض مسقط له يقاد والا فلا يعني ان القصاص اذا كان بين اثنين فعفا احدهما وظن صاحبه ان عفو اخيه لا يؤثر في حقه فقتل القاتل فانه لا يقاد منه ومعلوم ان هذا قتل بغير حق ولكن لما كان متأولا ومجتهدا فيه اذ عند البعض لا يسقط القصاص بعفو احدهما فصار ذلك التأويل مانعًا وجوب القصاص كذا في المحيط جرح رجلا

قوله وهو ظهور الامر يعني امر الولي الاجنبي لا امر القتل لان موضوع المسئلة ان القتل ظاهر انتهى

وأما استيفاء القصاص في الاطراف فقالوا القياس ان لا يملكه الوصي وفي الاستحسان يملكه لان الاطراف يسلك بها مسلك الاموال

ابن ملك

قوله ورثه اه وصورة المسئلة فيما اذا قتل الاب اخا امرأته وليس له وارث غيرها ثم ماتت امرأته قبل ان يقتص منه فان ابنها منه يرث القصاص الذي على ابيه فسقط لان الفرع لا يستوجب العقوبة على اصله

ابن كمال

سقوط حق البعض في القود صح

قوله نصفان لانه مقابل بالقصاص والقصاص عليهما سواء قرم كمال

روي ان سبعة من صنعاء قتلوا واحدا فقتلهم عمر رضي الله تعالى عنه

فاشهد المجروح على نفسه ان فلانا لم يجرحه ثم مات المجروح فلا شيء
على فلان ولا تقبل البينة عليه وان عفى المجروح او الاولياء
بعد الجرح قبل الموت جاز العفو استحسانا كذا في فتاوى المسعودي

لا يجب القود بقتل عبد الوقف عمدا كذا في الخلاصة ولا يقاد
الا بالسيف لقوله صلى الله عليه وسلم لا قود الا بالسيف
اي لا قود يستوفى الا بالسيف والمراد بالسيف السلاح
هكذا فهمت الصحابة رضى الله تعالى عنهم وقال اصحاب ابن مسعود رضي
لا قود الا بالسلاح وانما كنى بالسيف عن السلاح كذا في الكافي

باب القود فيما دون النفس

هو فيما يمكن فيه حفظ المماثلة
فيقاد قاطع اليد عمدا من المفصل حتى اذا كان من نصف الساعد
لم يقد لامتناع حفظ المماثلة ولو كان يده اكبر منها كذا الرجل
فانها اذا قطعت من المفصل يقاد ولو من نصف الساق لا والمارن
فان مارن الانف اذا قطع عمدا يقاد ولو من قصبته فلا والاذن
فانه اذا قطع عمدا يقاد ايضا وكذا عين ضربت فزال ضوءها
وبقيت العين وبين طريق القود بقوله فيجعل على وجهه
اي الضارب قطن رطب ويقابل عينه بمرآة محماة فان ضوء عينه
ايضا يزول ولو قلعت اي عينه لا اي يقاد لامتناع حفظ
المماثلة قوله وكل شجة عطف على الرجل اي كذا كل شجة يراعى فيه
المماثلة حيث يثبت فيه القود كالموضحة وهي ان يظهر العظم
كما سيجيء لا قود في عظم الا السن لقوله عليه السلام لا قصاص
في العظم وقال عمر وابن مسعود رضي لا قصاص في عظم الا
في السن وهو المراد بالحديث وان تفاوتا بالصغر والكبر لانه لا
التفاوت في المنفعة فيقلع سن الضارب ان قلعت سن المضروب
وتبرد اي تكسر بالمبرد ان كسرت الى ان يتساويا ولا قود ايضا
في طرفي رجل وامرأة وحر وعبد وعبدين لان الاطراف في حكم
الاموال فينتفي المماثلة للتفاوت في القيمة ولا قود ايضا في قطع يد
من نصف الساعد لما مر وجائفة برئت لان البرء في الجائفة
نادر فلا يمكن ان يجرح الثاني على وجه يبرأ منه فيكون اهلاكا
فلا يجوز واما اذا لم يبرأ فان سرت وجب القود والا فلا يقاد
الى ان يظهر الحال من البرء او السراية ولا قود ايضا في لسان
وذكر لامتناع حفظ المماثلة فيهما لان الانقباض والانبساط

قوله ولا يقبل البينة قال في البزازية اشهد المجروح ان فلانا لم يجرحه ومات المجروح ان كان معروفا عند الحاكم والناس لم تصح الشهادة هو الاصح عزمي

قوله عبد الوقف لعل وجهه اشتباه من له حق القصاص ولم يتعرض لما يلزم القاتل ولعله القيمة فلينظر شرنبلالي

وقال الشافعي يقتل بما قتل به حتى لو قطع يده ثم مات فعل كذا الى شرح مجمع

قوله اكبر الخ لان منفعة اليد لا تختلف بذلك

قوله حفظ المماثلة الخ ... ينتهي اليه القطع ... القصاص

اذا كانت غير حولاء كما في الخانية والقصاص في عين الاحول وفي البزازية وان بعين المجني عليه حول لا يضر ببصره ولا ينقص نقص من الذي اذهب ضوءه وان الحول سد ما ينقص البصر فحكومة انتهى ...

قوله وبقيت العين اراد بقاءها غير منخسفة قال الزاهدي في شرح القدوري اذا فقئت العين عمدا فذهب نورها ولم تنخسف ففيها القصاص بخلاف ما لو انخسفت لتعذر المماثلة ابن كمال

قوله فيقلع وفي التبيين لا يقلع سنه قصاصا لتعذر اعتبار المماثلة فيه فربما تفسد لهاته ولكن يبرد بالمبرد الى موضع اصل السن كذا في النهاية شرنبلالي

قوله وبرد ان كسرت هذا اذا لم يسود الباقي وان اسود لا يجب القصاص فان طلب المجني عليه استيفاء قدر المكسور وترك ما اسود لا يكون له ذلك وفي ظاهر الرواية اذا كسر السن لا قصاص فيه كما في الخانية وفي البزازية قال القاضي الامام وفي كسر بعض السن انما يبرد بالمبرد اذا كسر عن عرض اما لو عن طول ففيه الحكومة شرنبلالي

قوله للتفاوت في القيمة ... بتقويم الشرع فان الشرع ... الواحدة ... وبيعنا والخلع ... للاذن ... والتخيير ...

قوله وجب القود اي قود النفس عزمي

قوله في طرفي ... قال في الجوهرة ويجب الارش في مال الجاني ... سرتيم

يجري فيهما وعند ابي يوسف ان كان القطع من الاصل نقتص الا
اذا قطع من الذكر الحشفة لامكان المماثلة وطرف الذمي والمسلم
سواء للتساوي بينهما في الارش وخير المجني عليه ان كان يد القاطع
شلاء او ناقصة اي ناقصة الاصابع او كان راس الشاج اكبر
من راس المشجوج بين القود والارش الكامل متعلق بقوله خير
اما الاول وهو ما اذا كان يد القاطع شلاء او ناقصة الاصابع
بخلاف يد المقطوع فلان استيفاء حقه بكماله متعذر فيتخير
بين ان يتجوز بدون حقه في القطع وبين ان ياخذ الارش
كاملا كمن اتلف مثليا لانسان فانقطع عن ايدي الناس
ولم يبق منه الا الردي مخير بين ان ياخذ الموجود ناقصا وبين
ان ياخذ القيمة واما الثاني وهو ما اذا كان راس الشاج اكبر بان
كانت الشجة استوعبت ما بين قرني المشجوج وهي لا تستوعب
ما بين قرني الشاج فلان الشجة انما كانت موجبة لكونها مشينة
فيزداد الشين بزيادتها وفي استيعاب ما بين قرني الشاج
~~زيادة~~ على زيادة على ما فعل وباستيفاء قدر حقه لا يلحق الشاج
من الشين مثل ما يلحق المشجوج فيتخير كما في الشلاء والصحيحة
لا يقطع يدان بيد ان امرا سكينا واحدا عليها فقطعت يعني
اذا قطع رجلان يد رجل بان اخذا سكينا واحدا من جانب
وامراها على يده حتى انفصلت لا يقطع يداهما وقال الشافعي
يقطعان اعتبارا بالانفس لان الاطراف تابعة لها بخلاف ما
اذا امر احدهما السكين من جانب والاخر من جانب اخر
حتى التقا السكينان في الوسط وبانت اليد حيث لا يجب
القود فيه على احد منهما اذ لم يوجد في كل منهما امرار السلاح
الا على بعض العضو ولنا ان كل واحد منهما قاطع للبعض
لان ما قطع بقوة احدهما لم ينقطع بقوة الاخر فلا يجوز ان يقطع
الكل بالبعض ولا الثنتان بالواحدة لانعدام المساواة فصار
كما اذا امر كل واحد من جانب اخر بخلاف النفس فان الشرط فيها
المساواة في العصمة فقط وفي الطرف تعتبر المساواة
في المنفعة والقيمة وضمنا ديتها اي ضمن القاطعان دية المقطوع
لان التلف حصل بفعلهما فيجب عليهما نصف الدية على كل
منهما الربع من مالهما لما مر مرارا وان قطع رجل يميني رجلين

ولو قطع بعض الحشفة او بعض الذكر فلا قصاص لان البعض لا يعلم مقداره هداية

وفي عكسه يتخير ايضا وهو ان يكون راس المشجوج اكبر من راس الشاج لانه يتعذر الاستيفاء كملا للتعدي الى غير حقه وكذا اذا كانت الشجة في طول الراس وهي تاخذ من جبهته الى قفاه ولا تبلغ الى قفاء الشاج فهو بالخيار لان المعنى لا يختلف هداية

وقال الشافعي يقرع بينهما ويكون القصاص لمن خرجت قرعته والارش للاخر كذا في المبسوط والمحيط وكثير من الكتب ابن كمال

قوله بالانفس يعني اذا وضع احدهما السكين على حلق انسان والاخر على قفاه وامراه حتى التقا السكينان يجب القصاص عليهما ابن ملك

لان القتل ازهاق الروح وهو لا يتجزى ... الوصف بالتجزي ... فيضاف الى كل منهما ...

قوله فان الشرط فيها المساواة في العصمة والعصمة امر معنوي لا يقبل الزيادة والنقصان على انه ثبت باجماع الصحابة رضوان الله تعالى عليهم اجمعين ولني

قوله

سواء قطعهما معًا او بالتعاقب فلهما اذا احضرا يمينه اي قطع يمينه
ودية يد اي نصف دية النفس فيقسمانه بينهما نصفين اما
ثبوت القطع لهما فلان تساويهما في سبب الاستحقاق يوجب
التساوي في الاستحقاق ولا عبرة بالتقدم والتأخر كالغريمين
في التركة وذلك لان حق كل واحد منهما ثابت في كل اليد لتقرر السبب
في حق الثاني ولهذا لو كان القاطع لهما عبدًا استويا في استحقاق
رقبته واما ثبوت الدية لهما فلما عرفت ان الاطراف ههنا
في حكم الاموال وعرفت ايضًا ان القود ثابت لهما على الكمال لكن
كل منهما لم يستوف حقه كما هو حقه فلزم بالضرورة اعتبار
مالية الاطراف ايضًا كيلا يبقى حق المظلوم على الظالم ولهذا اوجبت
الدية بخلاف ما اذا كان القصاص في النفس حيث يكتفى فيه
بالقتل لهما بدون الدية قيد بيميني رجلين لانه لو قطع يمين رجل
ويسار آخر قطع يداه بهما وكذا ان قطعهما لواحد فان حضر احدهما
اي احد المقطوعين وقطع يد القاطع فللآخر الدية اي دية يد واحدة
لان للحاضر ان يستوفي حقه ولا يجب عليه التأخير ليحضر
الآخر لثبوت حقه بيقين وحق الآخر متردد لاحتمال ان لا
يطلب او يعفو مجانًا او صلحًا فاذا استوفى الاول تمام
حقه بالقود بقي حق الثاني في تمام دية يد واحدة لان الاطراف
ليست كالنفوس كما مر رجل عمدًا فتعدى سهمه الى آخر فماتا
يقتص للاول لانه عمد وعلى عاقلته الدية للثاني لانه خطأ
قطع رجل يد رجل آخر ثم قتله اخذ اي القاطع بهما اي بموجب
قطعه وقتله في عمدين ومختلفين بان قطع عمدًا وقتل خطأ
او عكس برئ بينهما او لا متعلق بالعمدين والمختلفين
اما في العمدين فان برئ بينهما يقتص بالقطع ثم بالقتل وان
لم يبرأ فكذا عنده لانه المثل صورة ومعنى وعندهما يقتل
ولا يقطع فيدخل جزاء القطع في جزاء القتل واما في المختلفين
فانه اذا قطع عمدًا ثم قتل خطأ يقتص للقطع ويؤخذ دية النفس
وفي عكسه تؤخذ الدية للقطع ويقتص للقتل لاختلاف الجنايتين
لكون احدهما عمدًا والآخر خطأ واخذ بهما ايضًا في خطائين
بينهما برء اي يجب دية القطع ودية القتل واخذ بدية واحدة
في خطائين اي خطاء القتل لا برء بينهما لان دية القطع انما تجب

القطع وخطاء صح

قوله لتقرر السبب في حق الثاني يعني لتقرر الحق للاول ولا يمنع تقرر السبب للثاني سبق السبب للاول

قوله فلزم بالضرورة اعتبار لو قال فلزم الدية لكان اظهر فان اعتبار مالية الاطراف ليس لهذه الضرورة بل هي في حكم المال كما مر

اورده نظيرًا للمسئلة السابقة وان لم يكن من الجناية فيما دون النفس ولكن

عند استحكام

عند استحكام اثر الفعل وهو ان يعلم عدم السراية والفرق
بين هذه الصورة وبين عمدين لا برء بينهما ان الدية مثل
غير معقول فالاصل عدم وجوبها بخلاف القصاص
فانه مثل معقول فالحاصل ان القتل اما عمد او خطأ والقطع
كذلك صار اربعة ثم اما ان تكون بينهما برء او لا صار ثمانية
وقد بين حكم كل واحد منهما كما في ضرب مائة سوط برأ من تسعين
ولم يبق اثر ومات من عشرة حيث يكتفى بدية واحدة فانه
لما برأ من تسعين لم يبق معتبرة الا في حق التعزير وكذا كل
جراحة اندملت برئت ولم يبق لها اثر عند ابي حنيفة وعن ابي
يوسف في مثله حكومة عدل وعن محمد اجرة الطبيب وثمن
الادوية وان بقي اي الاثر وجب حكومة عدل وسيأتي بيانها
في الديات ودية للقتل عفى المقطوع عن القاطع فمات منه
ضمن ديته يعني رجل قطع يد رجل عمدًا فعفى المقطوع عن القاطع
ثم مات منه فعلى القاطع الدية في ماله ولو عفى عما
يحدث منه ايضًا او عن الجناية فهو عفو عن النفس
لا شيء عليه اي على القاتل فالخطأ من الثلث والعمد من الكل
يعني ان كانت الجناية خطأ وقد عفى عنها فهو عفو عن الدية
فيعتبر من الثلث لان الدية مال فحق الورثة يتعلق بها والعفو
وصية فيصح من الثلث واما العمد فموجبه قود وهو ليس
بمال فلم يتعلق به حق الورثة فيصح العفو عنه على الكمال هذا عنده
وعندهما العفو عن القطع عفو عن النفس ايضًا كذا الشجة يعني
ان العفو عن الشجة كالعفو عن القطع عنده وعندهما عفو
عن النفس ايضًا قطعت امرأة يد رجل عمدًا فنكحها على يده
ثم مات فلها مهر مثلها وعليها دية في مالها وعلى عاقلتها
لو خطأ هذا عند ابي حنيفة لان العفو عن اليد او القطع لا يكون
عفوًا عما يحدث منه فكذا التزوج على اليد او القطع لا يكون
تزوجًا على ما يحدث منه عنده ثم ان كان القطع عمدًا كان
تزوجًا على القصاص في الطرف وهو ليس بمال على تقدير الاستيفاء
وعلى تقدير السقوط اولى فلا يصلح للمهر فيجب لها عليه مهر المثل
فان قيل قد سبق ان القصاص لا يجري بين الرجل والمرأة
في الطرف فكيف يصح تزوجها عليه قلنا الموجب الاصلي

قوله فعلى القاطع الدية وكان ينبغي ان يجب القصاص وهو القياس لانه هو الموجب للعمد الا ان في الاستحسان يجب الدية لان صورة العفو اورثت شبهة وهي دارئة للقود

قوله لا شيء عليه فالخطاء من الثلث والعمد من الكل لا يخفى ما فيه لان قوله لا شيء عليه ينقض بما دام يخرج جناية الخطاء من الثلث فلا شيء عليه في العمد وكذا الخطاء لو خرج من الثلث ولو قال والا فبقدره لكان اولى

قوله هذا اي هذا الحكم وهو كون عفو المقطوع عن القاطع عند السراية مقصورًا على القطع وعدم كونه عفوًا عن النفس ايضًا عنده وعندهما اه ولو ذكره قبل قوله ولو عفى عما يحدث منه كما فعله صدر الشريعة لكان اظهر

قوله كالعفو عن القطع لو قال يعني ان العفو عن الشجة لا يكون عفوًا عن النفس عنده وعندهما يكون لكان اوضح واولى

قوله عن اليد اي موجب اليد

للعمد القصاص لاطلاق قوله تعالى والجروح قصاص ~~وانما سقط~~
وانما سقط للتعذر ثم تجب عليها الدية لان التزوج وان تضمن العفو
لكن عن القصاص في الطرف فاذا سري تبين انه قتل ولم يتناوله
العفو فتجب الدية لعدم صحة العفو عن النفس وهو في مالها
لانه عمد والعاقلة لا يتحمله فاذا وجبت له الدية ولها المهر تقاصا
ان استويا وان كان احدهما اكثر رجع صاحبه على الاخر وان كان
القطع خطاء كان تزوجها على ارش اليد واذا سري الى النفس
تبين انه لا ارش لليد وان المسمى معدوم فيجب مهر المثل كما اذا تزوجها
على ما في يده ولا شيء فيها والدية واجبة بنفس القتل لانه خطاء
ولا يقع المقاصة لان الدية على العاقلة اقول ينبغي ان يقع
المقاصة على القول المختار في الدية وهو عدم وجوبها على العاقلة
بل في القاتل كما سيأتي تحقيقه ولو نكحها على يد وما يحدث منها
يعني السراية او على الجناية ثم مات منه فلها مهر مثلها لو عمدا
لانه نكاح على القصاص وهو ليس بمال فلا يصلح للمهر فيجب
مهر المثل كما اذا نكحها على خمر او خنزير ولا شيء عليها اي لا دية
ولا قصاص لان حقه القصاص وقد رضي بسقوطه على انه
يصير مهرا وهو لا يصلح له فسقط اصلا ورفع عن العاقلة قدر
مهر مثلها لو خطاء لان هذا تزوج على الدية وهي تصلح للمهر
فان ساوي اي مهر المثل الدية ولا مال له سواه اي سوي مهر المثل
فلا شيء عليهم اي على العاقلة لان من الحوائج الاصلية فيعتبر
من جميع المال وهم لا يغرمون شيئا منه بها لانهم انما يتحملون
عنها بسبب جنايتها فكيف يغرمون لها وفي الاكثر ان كان
مهر المثل اكثر من الدية لم تجب الزيادة لانها رضيت باقل
من مهر المثل والزائد في الاقل اي ان كان مهر المثل اقل من الدية يرفع عن العاقلة
مهر المثل والزائد منها وصية لهم اي للعاقلة وتصح لانهم
من الاجانب فان كان يخرج من الثلث يرفع عنهم ايضا والا سقط
عنهم قدر الثلث واد والفضل الى الولي اذ لا تنفذ الوصية الا
من الثلث قطعت يده يعني قطع زيد مثلا يد بكر فاثبته بكر
عند القاضي فامر القاضي بالقصاص فاقتص زيد له اي لبكر بان قطع
يد زيد فمات المقطوع الاول وهو بكر قتل المقتص منه وهو
زيد به اي بقطعه سابقا اذ تبين بالسراية ان الجناية كانت قتلا

عمدا

قوله وانما سقط لتعذر الاستيفاء
لقيام المانع وهو التفاوت
بين طرفيهما كذا في الكفاية
عزمي زاده

قوله والدية واجبة بنفس القتل جواب عما قيل
كيف يكون هذا نظير ما اذا تزوجها على ما
في يده ولا شيء فيها والحال ان الدية واجبة
عند التزوج بل وجوبه بنفس القتل

قوله على القول المختار في الدية ليس على اطلاقه
بل في العمد لكنه اطلقه للاحالة
شرنبلالي

قوله ولا مال له سواه هذا قيد ذكره صدر الشريعة
ولم يحذ من جهة غيره وفائدة التقييد به
ليست بواضحة نعم ان عبارته ولا مال له سوى هذا
والذي تسدد عنه صحة المعنى ان يكون الاشارة
في كلامه الى الدية لان جعلها لمهر المثل على ما
عينه صاحب الدرر لا يرى له محل صحيح
لان مهر المثل لها والذي للزوج انما هو
الدية كما سبق منه التصريح به
قبل اسطر ولعل منشأ التقصير
في اخذ المراد من كلام صدر الشريعة
عزمي زاده

قوله وهم لا يغرمون
جواب عما يقال انهم
من المرأة والدية
انما يجب على العاقلة
فينبغي على الغرامة

اي اقل منه

كما دفع مهر المثل

عمدا او ان حق المقتص له في القصاص في النفس واما استيفاء
القطع من المقتص منه فلا يوجب سقوط حق المقتص له في القتل
وضمن دية النفس من قطع بنفسه يد غيره قودا فسري يعني ان من
له القصاص في الطرف اذا استوفاه بنفسه بلا حكم الحاكم
ثم سري الى النفس ومات ضمن دية النفس عند ابي حنيفة وعندهما
لا يضمن وهو قول الشافعي لانه استوفي حقه وهو القطع
فسقط حكم سرايته اذ الاحتراز عن السراية خارج عن وسعه
فلا يتقيد بشرط السلامة لئلا ينسد باب القصاص فصار
كالامام اذا قطع السارق وسرى الى النفس ومات وكالبزاغ
والفصاد والحجام والختان وله انه قتل بغير حق لان حقه
في القطع والموجود قتل الا ان القصاص سقط للشبهة لانه في
معنى المخطئ لانه قصد استيفاء حقه لا القتل وقتل الخطاء
يوجب الدية بخلاف ما ذكروا من المسائل اذ يجب الحكم
فيها بالقصاص على القاضي بتقلده والعمل على البزاغ ونحوه بالعقد
واقامة الواجب لا يتقيد بشرط السلامة كالرمي الى الحربي
وفي مسئلتنا هو مخير بين الاستيفاء والعفو بل العفو
مندوب فيتقيد استيفاؤه بشرط السلامة كالرمي الى الصيد
هذا ما قالوا ويرد على ظاهره ان استيفاء القصاص بنفسه
في هذه الصورة اذا اورث شبهة يسقط بها القصاص
كان ينبغي ان يورث حكم القاضي في الصورة الاولى شبهة يسقط بها القصاص
لان حكم القاضي ليس ادنى من المباشرة بنفسه اقول
في دفعه ان حكم القاضي لا يورث شبهة يدفع بها القصاص
بل يوجب القصاص على مدعي القطع لانه اذا ادعاه واشتبه
عند القاضي كان موجبا عليه الحكم به فيكون المدعي في
حكم المكره للقاضي كما يكون المستوفي بنفسه في حكم المخطئ
بل يكون مكرها حقيقة بمقتضى تعريف الاكراه وهو حمل الغير
على فعل بما يعدم رضاه بلا اختيار فاذا كان في حكم المكره
او مكرها وجب القصاص عليه لان القاضي يكون آلة له
ويكون ذلك كالمباشر للقتل العمد كما تقرر في موضعه وارش اليد
عطف على قوله دية النفس اي ضمن ارش اليد من قطع يد من له
عليه قود نفس فعفا عنه اي قطع ولي القتيل يد القاتل

[illegible]

وعن ابي يوسف انه يسقط حقه في القصاص
لانه لما اقدم على القطع فقد ابراه عما وراءه
ونحن نقول انما اقدم على القطع ظنا منه
انه حقه فيه وبعد السراية تبين
انه في القود فلم يكن مبرئا عنه
بدون العلم به
بداية

قوله ضمن دية النفس قال الاتقاني ولكن
الدية فيه يجب على العاقلة لانه في معنى
الخطاء لانه اراد بهذا القطع استيفاء
حقه من القطع ولم يرد اتلاف
النفس
اخي چلبي

والمأمور بقطع اليد بداية

قوله كان ينبغي اه هذا سهو ظاهر لان من لحق
بقطعه حكم القاضي حي وهو المقطوع ثانيا
والمقتول المقطوع اولا ولم يلحق بقطعه
حكم القاضي حتى يورث شبهة

قوله اقول في دفعه ان حكم القاضي لا يورث
بعيد الاسناد الى مقام المؤلف رحمه الله تعالى
لان الاكراه مباين للقضاء لاستناده للحجة
والاكراه لا حجة معه وانما هو بغي محض ولو قيل
بما ذكر لم يكن للقضاء فائدة ولا قائل به على
انه لو سلم ورجع الامر الى حقيقة الاكراه وكان القاضي
آلة في يد المدعي صار القضا منعدما وصار
المدعي مستوفيا بنفسه وهو لو فعل ذلك
حقيقة وسري الى النفس لا يقتص منه
للشبهة كما هو مذكور متنا وفي اثبات
القصاص مع القضاء على هذا المنوال
ابطال للمتن بل لكل متن والله اعلم
فليتأمل

سواء قضى بالقصاص او لم يقض

ثم عفى عن القتل ضمن دية اليد عند ابي حنيفة وعندهما لا يضمن
لانه استحق اتلاف النفس بجميع اجزائها فاذا تلف البعض فاذا
عفى فهو عما سوى هذا البعض وله انه استوفى غير حقه لكن
لا يجب القصاص للشبهة والله اعلم

باب الشهادة في القتل

واعتبار حالته اي حالة القتل القود ثبت للورثة بدلا ارثا اعلم
ان ههنا طريقين احدهما طريق الخلافة وهو ان يثبت الملك
للوارث ابتداء بسبب انعقد في حق المورث كما اذا اتهب العبد
فان الملك يثبت ابتداء للمولى بطريق الخلافة عن العبد لان العبد
ليس اهلا للملك والثاني طريق الوراثة وهو ان يثبت الملك
للمورث ثم للوارث بالنقل منه اليه فذهب الامامان الى الثاني
قولا بان القصاص موروث عن الميت حتى يجري فيه سهام
الورثة ويصح عفوه قبل الموت وتقضى ديونه منه اذا انقلب
مالا وينفذ وصاياه منه كما في الدية وذهب الامام الى الاول
قولا بان القصاص غير موروث لانه يثبت بعد الموت للتشفي
ودرك الثأر والميت ليس من اهله وانما يثبت للورثة بطريق
الخلافة بسبب انعقد للميت اى يقومون مقامه فيستحقونه
ابتداء من غير ان يثبت للميت لان القصاص ملك الفعل في المحل
بعد موت المجروح ولا يتصور الفعل من الميت ولهذا صح عفو
الورثة قبل موت المجروح وانما صح عفو المجروح لان السبب
انعقد له وقوله تعالى ومن قتل مظلوما فقد جعلنا لوليه
سلطانا نص على ان القصاص يثبت للوارث ابتداء بخلاف
الدين والدية لان الميت اهل لملك المال ولهذا لو نصب شبكة
فتعلق به صيد بعد موته يملكه واصل الاختلاف راجع الى
ان استيفاء القصاص حق الورثة عنده وحق الميت عندهما
فاذا كان القصاص يثبت حقا للورثة عنده ابتداء فلا يصير
احدهم خصما عن الباقي في اثبات حقهم بغير وكالة منهم
وباقامة الحاضر البينة لا يثبت القصاص في حق الغائب
ولو برهن احدهم بغيبة اخيه على قتل ابيه فحضر الاخ
الغائب يعيدها ليتمكن من الاستيفاء ويحبس
القاتل اذا اقام الحاضر البينة بالاجماع لانه صار متهما بالقتل
والمتهم يحبس بخلاف الخطاء والدين متعلق بقوله يعيدها

والهمزة على وزن الفلس

فيتعقد به

اذا انقلب مالا

اي لوليها

اى لو كان القتل خطاء لا يحتاج الى اعادة البينة لان موجبه
المال وطريق ثبوته الميراث وكذا الدين اذا اقام احد الورثة بينة
ان لابيه على فلان كذا فحضر اخوه لا يعيدها برهن القاتل على عفو
الغائب فالحاضر خصم ويسقط القود اى اذا كان بعض الورثة
غايبا وبعضهم حاضرا فاقام القاتل بينة على الحاضر ان الغايب
قد عفى فالحاضر خصم لانه يدعي على الحاضر سقوط حقه في القود
و انتقاله الى المال فاذا قضى عليه صار الغايب مقضيا عليه
تبعا له كذا لو قتل عبد لرجلين احدهما غايب يعنى اذا قتل عمدا
عبد لرجلين احدهما غايب فادعى القاتل على الحاضر ان الغايب
قد عفى عنه فالحاضر خصم ويسقط القود ان اثبت لما ذكر
اخبر وليا قود بعفو شريكهما فهو عفو للقصاص منهما يعنى
ان رجلا قتل عمدا وله ثلثة اولياء فشهد اثنان منهم على
صاحبهما انه قد عفى فان اخبارهما عفو للقصاص منهما وهذه
المسئلة على وجوه اربعة ذكر الاول بقوله فان صدقهما اي
المخبرين القاتل والشريك فلا شئ له اى للشريك لانه بتصديقه
ابطل نصيبه ولهما ثلثا الدية لان نصيبهما صار مالا والثاني
بقوله وان كذبهما اي كذب القاتل والشريك المخبرين فلا شئ
للمخبرين لانهما باخبارهما اسقطا حقهما في القصاص فانقلب
مالا ولا مال لهما لتكذيب القاتل والشريك ولشريكهما ثلثها
لان حق المخبرين لما سقط في القصاص سقط حق شريكهما
فيه لعدم تجزيه وانتقل الى المال وسقط حقهما في المال ايضا
لما ذكر فبقي حصة شريكهما وهي ثلث الدية والثالث بقوله
وان صدقهما القاتل وحده اي كذبهما الشريك فلكل
منهم ثلثها لانه لما صدقهما اقر لهما بثلثي الدية فلزم الدية
وادعى بطلان حق الشريك فلم يصدق فتحول مالا وغرم
القاتل الدية اثلاثا والرابع بقوله وان صدقهما اى المخبرين
الشريك فقط اى كذبهما القاتل فله اي للشريك ثلثها
اي يغرم القاتل ثلث الدية وهو نصيب الشريك ويصرف
الى المخبرين لان زعم الشريك انه عفى لتصديقه المخبرين
فلا شئ له على القاتل ولهما على القاتل ثلثا الدية وما في يده وهو
ثلث الدية مال القاتل وهو من جنس حقهما فيصرف اليهما

اى المخبرين

الشريك

اى الصورة الرابع

ان لا يلزمه شئ لانهما ادعيا المال على القاتل والقاتل ينكر فلم يثبت
وما اقر القاتل للشريك قد بطل بتكذيبه وجه الاستحسان ان القاتل
بتكذيبه المخبرين قد اقر للمشهود عليه بثلث الدية لزعمه ان
القصاص سقط باخبارهما بالعفو كابتداء العفو منهما والمقر له
ما كذب القاتل حقيقة بل اضاف الوجوب الى غيره وفي مثله
لا يرتد الاقرار كمن قال لفلان علي مائة فقال المقر له ليس لي
ولكنها لفلان فان المال للمقر له الثاني كذا هنا اختلف
شاهدا القتل في زمانه او مكانه او آلته بان قال احدهما
قتله بعصا والاخر قتله بالسيف او قال شاهد قتله بعصا
وقال الاخر جهلت آلة قتله لغت اى شهادتهما لان القتل
يختلف باختلاف الزمان والمكان والالة ويختلف احكامها والمطلق
يغاير المقيد فكان على كل قتل شهادة فرد فردت شهد بقتله وقالا
جهلنا آلته وجبت الدية والقياس ان لا يجب شئ لان القتل
يختلف باختلاف الالة فجهل المشهود به وجه الاستحسان
انهم شهدوا بقتل مطلق والمطلق ليس بمجمل ليمتنع العمل به قبل البيان
فيجب اقل موجبيه وهو الدية فتجب في ماله لان الاصل في الفعل
العمد فلا يلزم العاقلة لما مر مرارا اقر كل من رجلين بقتل زيد
وقال الولي قتلتماه فله قتلهما لان كلا منهما اقر بانفراده بكل
القتل وبالقصاص عليه والمقر له صدقه في وجوب القتل
عليه ايضا لكنه كذبه في انفراده بالقتل وتكذيب المقر له المقر
في بعض ما اقر به لا يبطل اقراره في الباقي لان ذلك يوجب تفسيقه
وفسقه لا يمنع صحة اقراره ولو كان مكان الاقرار شهادة
لغت اى شهدا بقتل زيد عمروا واخران بقتل بكر اياه
لغت الشهادتان لان تكذيب المشهود له الشاهد في بعض ما
شهد به يبطل شهادته لان التكذيب تفسيق وفسق الشاهد
يوجب رد شهادته شهدا على رجل بقتله خطاء وحكم
بالدية فجاء المشهود بقتله حيا ضمن العاقلة الولي لانه قبض
الدية بغير حق او الشهود لان المال تلف بشهادتهم ورجعوا
اي الشهود عليه اي على الولي لانهم ملكوا المضمون وهو ما في
يد الولي كالغاصب مع غاصب الغاصب والعمد كالخطاء
الا في الرجوع اى ان كان الشهادة على العمد فقتل به ثم جاء

من اضافة المصدر الى الفاعل اي تكذيب المشهود عليه القاتل في انكار العفو عزمي

يعني المخبرين

قوله بان قال احدهما آه وفي الخزانة ولو شهد بالقتل احدهما بالسيف والاخر بالسكين لم يجز ولو كانت الشهادتان باقراره جاز ومنه يظهر ان مدار بطلان الشهادة مجرد الاختلاف لا كون موجب شهادة احدهما العمد وموجب شهادة الاخر الخطاء كما في المثال المذكور في الدرر عزمي

قوله شهادة فرد كذا لو كمل النصاب على كل منهما بخلاف ما اذا كمل احد الفريقين لعدم المعارض شرنبلالي

لا يقال لا يعين الالة هنا والاختلاف فرعه لانا نقول معناه يحتمل الاختلاف لانه لو فسر احتمل ان يكون كل منهما فسر بخلاف ما فسر الاخر بان يقول احدهما قتله بالسيف ويقول الاخر قتله بالعصا

يعني في ثلث سنين

حيا تخير الورثة بين تضمين الولي الدية او الشهود فان ضمنوا
الشهود لم يرجعوا على الولي عند ابي حنيفة لانهم اوجبوا هنا
للولي ما ليس بمال وهو القصاص فلا وجه لان يرجعوا بمال اذ
لا مماثلة بينهما وعندهما يرجعون على الولي كما في الخطاء ولو شهدا
على اقرار اى اقرار القاتل بالخطاء او بالعمد ثم جاء حيا لم يضمنا
اذ لم يظهر كذبهما في شهادتهما او شهدا على شهادة غيرهما
في الخطاء وقضى بالدية على العاقلة ثم جاء حيا لم يضمنا ايضا اذ
لم يظهر كذبهما في شهادتهما لان المشهود به شهادة الاصول
على القتل لا نفس القتل ضمن الولي الدية في الصورتين للعاقلة اذ
يظهر انه اخذها منهم بغير حق ثم لما فرغ من مسائل الشهادة
في القتل شرع في مسائل اعتبار حالة القتل فقال العبرة بحالة الرمي
لا الوصول اعلم ان الاصل ان العبرة لوقت الرمي في حق الضمان
والحل لان الضمان انما يجب بالجناية وانما يصير جانيا بفعل يدخل
تحت اختياره وهو الرمي لا الوصول فتجب الدية على من رمى مسلما
فارتد المرمي اليه فوصل السهم اليه فمات فعلى الرامي الدية
لورثة المرتد عند ابي حنيفة وقالا لا شئ على الرامي لان التلف
حصل في محل غير معصوم واتلاف غير المعصوم هدر وله ان
المرمي اليه وقت الرمي معصوم والعبرة به وتجب القيمة لسيد
عبد رمي اليه بصيغة المجهول اى صار مرميا اليه فاعتقه فوصل
السهم اليه فمات لانه وقت الرمي مملوك وقال محمد يجب عليه
فضل ما بين قيمته مرميا الى غير مرمي ويجب الجزاء على محرم رمى
صيدا فحل اى خرج من الاحرام فوصل السهم لانه وقت الرمي محرم
لا على حلال رماه فاحرم فوصل لانه وقت الرمي غير محرم ولا يضمن
من رمى مقضيا عليه برجم فرجع شاهد فوصل لانه وقت الرمي
مباح الدم

كتاب الديات

جمع دية مصدر ودى
القاتل المقتول اذا اعطى وليه المال الذي هو بدل النفس ثم قيل
لذلك المال دية تسمية بالمصدر وفاؤها محذوفة كما في عدة كذا
في المغرب والارش اسم للواجب على ما دون النفس الدية الف
دينار من ذهب وعشرة آلاف درهم من الفضة ومائة من الابل
فقط يعني ان الدية عند ابي حنيفة لا تكون الا من هذه الاموال
الثلثة وقالا منها ومن البقر مائتا بقرة ومن الغنم الفا شاة ومن الحلل

وان ظهر كذب المقر عزمي

الشخص ص

مثلا اذا كان فيه ثلثمائة غير مرمي ومائة مرميا يكون الضمان في المائتين لان جناية الرامي يكون في المائتين وانى

مائتا حلة كل حلة ثوبان وهذه اي الابل في شبه العمد ارباع
بين الارباع بقوله من بنت مخاض خمس وعشرون ومن بنت لبون
خمس وعشرون ومن حقة خمس وعشرون ومن جذعة
خمس وعشرون وهي الدية المغلظة نقل في غاية البيان
عن شرح القدوري ان تغليظ الدية روي عن عمر وعلي
وابن مسعود وزيد وابي موسى الاشعري والمغيرة بن شعبة
رضي وان اختلفوا في كيفية التغليظ فعند ابي ح وابي يوسف
ما ذكرهنا وعند محمد والشافعي ثلثون حقة وثلثون جذعة
واربعون ثنية كلها خلفات في بطونها اولادها وفي الخطاء
عطف على في شبه العمد اي الابل في الخطاء اخماس منها اي
من المذكورات الاربع ومن ابن مخاض عشرون بنت مخاض
وعشرون بنت لبون وعشرون حقة وعشرون جذعة و
عشرون ابن مخاض وهذا قول ابن مسعود رضي فاخذنا بذلك
وكفارتهما ما ذكر في النص وهو عتق رقبة مؤمنة وان عجز
عنه صام شهرين ولاء ولا يصح الاطعام اذ لم يرد به نص و
المقادير تعرف بالتوقيف والجنين اذ لم يعرف حيوته ولا
سلامته ويصح رضيع احد ابويه مسلم لانه مسلم تبعا
والظاهر سلامة اطرافه ودية المراة نصف دية الرجل
في النفس وما دونها وقد ورد هذا اللفظ موقوفا عن علي رضي
ومرفوعا الى النبي صلى الله تعالى عليه والذمي فيها اي في الدية
كالمسلم لقوله عليه السلام دية كل ذي عهد في عهده الف دينار
وبه قضى ابو بكر وعمر رضي وفي النفس هو وما عطف عليه خبر
لقوله الاتي دية والمارن واللسان ان منع النطق او اداء اكثر الحروف
والذكر والحشفة والعقل والسمع والبصر والشم والذوق واللحية
ان حلقت ولم ينبت وشعر الراس ايضا ان حلق ولم ينبت دية
اعلم ان الجاني ان فوت في الاطراف جنس منفعة على الكمال او ازال
ما قصد في الادمي من كمال الجمال يجب عليه كل الدية لاتلافه النفس
من وجه وهو ملحق بالاتلاف من كل وجه تعظيما للادمي اصله
قضاء رسول الله صلى الله تعالى عنه بالدية كلها في اللسان والانف
وقد قضى عمر رضي لرجل على رجل باربع ديات بضربة واحدة وقعت
على راسه ذهب بها عقله وسمعه وبصره وكلامه كذا كلها في البدائع

وهي التي تمت عليها الحول

قوله حقة ما طعنت في الرابعة

قوله جذعة ما طعنت في الخامسة ابن ملك

قوله وهي اي كون الارباع من المذكورات زيلعي

قوله خلفات بفتح الخاء المعجمة وكسر اللام وبالفاء بمعنى الحوامل واني

قوله ثنية التي طعنت في السادسة ابن ملك

قوله ابن مخاض وعند الشافعي عشرون ابن لبون مكان ابن مخاض ابن كمال

ومن قتل مؤمنا خطاء فتحرير رقبة مؤمنة ودية مسلمة الى اهله الا ان يصدقوا

قوله بالتوقيف اي بالسماع من جانب الشرع واني

قوله وما دونها هذا عندنا وقال الشافعي الثلث وما دون الثلث لا تنصف كذا في التبيين ابن كمال

قوله موقوفا الموقوف ما يضاف الى الصحابة من اقوالهم وافعالهم والمرفوع ما يضاف بلا ذكر الوسائط من الرواة واني

قوله والمارن وحده او مع القصبة لانه على دية واحدة

قوله والعقل بالضرب على الراس لفوت الادراك

اي شئ فيكون من الغرائب التي يسئل عنها ويوانة يكون الجناية في البعض اكثر من الكل واني

اثنان

اثنان كالحاجبين والعينين واليدين والرجلين والشفتين والاذنين
والانثيين وثديي المرأة فان الواجب في كل اثنين منها دية كاملة
وفي احدهما نصفها كذا روي في حديث سعيد بن المسيب رضي
عن النبي عليه السلام وفي كل واحد من هذه الاشياء نصف الدية
وفيما كتبه النبي عليه السلام لعمرو بن حزم رضي وفي العينين
الدية وفي احديهما نصف الدية ولان تفويت الاثنين منها
تفويت جنس المنفعة او كمال حسن الجمال فيجب كمال الدية وفي
تفويت احديهما تفويت النصف فيجب نصف الدية وكذا اشفار
العينين حيث يجب في كلها دية كاملة وفي اثنين منها نصفها
وفي احدها اي احد الاشفار ربعها اي ربع الدية لما ذكر وفي كل
اصبع يد او رجل عشرها لقوله عليه السلام في كل اصبع عشر من الابل
وما فيها مفاصل ثلثة ففي احديها ثلث دية اصبع لانه ثلثها
ونصفها اي نصف دية اصبع لو فيها مفصلان كالابهام لانه
نصفها وهو نظير انقسام دية اليد على الاصابع كما في كل سن
يعني يجب في كل سن نصف عشر الدية وهو خمس من الابل لقوله
عليه السلام في حديث ابي موسى الاشعري رضي وفي كل سن
خمس من الابل ومن الدراهم خمسمائة درهم فان قيل لو قلنا
بذلك يزيد على دية واحدة اذا اتلف كل الاسنان لانها في الغالب
اثنان وثلثون سنا وفي اتلاف كلها اتلاف النفس
من وجه بتفويت جنس المنفعة لانها تصير كالهالك معنى
وحكم الاتلاف من وجه لا يجوز ان يزيد على الاتلاف من كل وجه
قلنا هذا ثابت بخلاف القياس بالنص فلا يرد السؤال
كذا في غاية البيان واذا ثبت هذا بخلاف القياس كان غير
معقول المعنى فلا يجب ان يذكر له وجه معقول وان اريد
ذلك بطريق التبرع فالوجه ما ذكره صدر الشريعة ان عدد
الاسنان وان كان اثنين وثلثين فالاربعة الاخيرة وهي
اسنان الحلم قد لا تنبت لبعض الناس وقد تنبت لبعضهم
بعضها وللبعض كلها فالعدد المتوسط للاسنان ثلثون ثم للاسنان
منفعتان الزينة والمضغ فاذا سقط سن بطل منفعتها بالكلية
ونصف منفعة السن التي تقابلها وهو منفعة المضغ
وان كان النصف الاخر وهو الزينة باقيا واذا كان العدد

بخلاف ثدى الرجل فيجب فيه حكومة عدل

قوله وجه معقول اي لا يدرك بالعقل

تقابلها اي السن الواحدة التي في مقابلة السن الساقط

المتوسط ثلثين فمنفعة السن الواحدة ثلث العشر ونصف المنفعة
سدد العشر ومجموعها نصف العشر وفي عضو زال نفعه بضرب
دية كيدٍ شلّت وعينٍ عميت وصُلبٍ انقطع نسله لان وجوب
الدية يتعلق بتفويت جنس المنفعة ولا عبرة للصورة بلا منفعة
الا اذا تجردت عن المنفعة عند الاتلاف نح يجب فيه حكومة
عدلٍ ان لم يكن فيه جمال كيد الشلاء اوارشه كاملا ان كان ذلك كالاذن
الشاخصة ذكره الزيلعي رحمه **فصل لاقود في الشجاج** الا في
الموضحة عمدًا وهي التي توضح العظم اي تبينه لامكان اعتبار
المساواة فيها بان يسبر غورها بالمسبار ثم تتخذ حديدة بقدر
ذلك فيقطع بها مقدار ما قطع وفي ظاهر الرواية يجب القصاص
فيما دونها ايضًا ذكره محمد في الاصل وهو الاصح لامكان
اعتبار المساواة فيه ايضا بما ذكر في الموضحة ذكره الزيلعي وفيها
خطاءً نصف عشر الدية وفي الهاشمة عشرها وهي التي تكسر العظم
والمنقلة عشرها ونصف عشرها وهي التي تنقل العظم بعد الكسر
والآمة وهي التي تصل الى ام الدماغ وهي جلدة رقيقة تجمع الدماغ
وبعد الآمة شجة يسمى الدامغة بالغين المعجمة وهي التي
تصل الى الدماغ لم يذكرها محمد لان النفس لاتبقى بعدها
عادةً فيكون قتلا لا من الشجاج والكلام فيها وفي الجايفة
وهي التي تصل الى الجوف ثلثها كل ذلك ثبت بالحديث وفي جايفة
نفذت الى الجانب الاخر ثلثاها لان ابابكر رضـ هكذا حكم ولانهما
جايفتان وفي الحارصة هو وما عطف عليه خبر لقوله الاتي
حكومة عدل وهي بالحاء المهملة التي تحرص الجلد اي تخدشه
ولا تخرج الدم والدامعة بالعين المهملة وهي التي تظهر الدم
ولا تسيله بل يجمع في موضع الجراحة كالدمع في العين والدامية
وهي التي تسيل الدم والباضعة وهي التي تبضع الجلد اي تقطعه
والمتلاحمة وهي التي تاخذ في اللحم وتقطعه والسمحاق وهي
التي تصل الى جلدة رقيقة بين اللحم وعظم الراس تسمى سمحاقًا حكومة
عدلٍ اذ ليس فيها ارش مقدر شرعا ولايمكن اهدارها فيجب فيها
حكومة عدل وهو ماثور عن ابراهيم النخعي وعمر بن عبد
العزيز بيّن الحكومة بقوله فيقوّم عبدًا بلا هذا الاثر ثم معه
فقدر التفاوت بين القيمتين من الدية هو الحكومة فيفرض

ان هذا

قوله انقطع نسله فيه نظر لان قطع النسل
لا يوقف عليه فحق العبارة ان يقال
فانقطع ماؤه ليدار الحكم على سببه الظاهر
وهو نزول الماء

قوله في الشجاج بكسر الشين
جمع شجة بفتحها
اخي

قوله بان يسبر من سبرت الجرح اسبره
اذا نظرت ما غوره والمسبار
ما يقدر به غور الجرح
وهو بالفارسي فتيلة جراحت
اخي چلبي

ط اعلم ان الاتفاق على وجوب القصاص
في الموضحة عمدا انما يثبت اذا لم يختل به عضو
اخر حتى لو شج موضحة عمدا فذهب عيناه
فلا قصاص عند ابي ح فتجب الدية فيهما
وقالا في الموضحة قصاص وفي البصر
دية كذا في الكافي
ابن ملك

فان كان التفاوت نصف عشر القيمة يجب نصف عشر الدية وان كان ربع عشر فربع عشر الدية

ان هذا الحر عبد وقيمته بلا هذا الاثر الف درهم ومعه تسعمائة
فالتفاوت بينهما مائة درهم وهو عشر الالف فيؤخذ هذا التفاوت
من الدية وهي عشرة آلاف درهم فعشره الف درهم فهو حكومة العدل
وبه يفتى احتراز عما ذكر الكرخي انه ينظر مقدار هذه الشجة من الموضحة
فيجب بقدر ذلك من نصف عشر الدية وقال شيخ الاسلام
قول الكرخي اصح لان عليا رضـ اعتبره بهذا الطريق فيمن قطع طرف
اسنانه ذكره الزيلعي وفي اصابع يدٍ بلا كفٍ ومعها نصف الدية
يعني ان الارش لايزيد بسبب الكف لانه تابع بل الواجب
في كل اصبع عشر من الابل فيكون في الخمسة خمسون ضرورة وهو
نصف الدية ومع نصف الساعد نصف دية للاصابع والحكومة
لنصف الساعد وفي كفّ فيها اصبع عشرها لاصبع وان كان اصبعان
فخمسها للاصبعين ولاشيء في الكف اتفاقا وفي اصبع زائدة وهو
وما عطف عليه خبر لقوله الاتي الحكومة وعين صبي وذكره
ولسانه ان لم يعلم صحته اي صحة كل من الثلثة بما دل على نظر في العين
وتحركه ذكره في الذكر وكلامه في اللسان الحكومة وان علمت
اي صحته فالدية فان حكمه بعد ذلك حكم البالغ في العمد والخطاء
ودخل ارش موضحة اذهبت عقله اوشعر راسه في الدية
يعني اذا شج رجلا موضحة فذهب عقله اوشعر راسه ولم ينبت
دخل ارش الموضحة في الدية لان فوات العقل يبطل منفعة جميع الاعضاء
اذ لاينتفع بدونه فصار كما اذا اوضحه فمات وارش الموضحة
يجب بفوات جزء من الشعر حتى لو نبت الشعر سقط ارشها والدية
وجبت لفوات الشعر وقد تعلقا جميعا بسبب واحد وهو
فوات الشعر فيدخل الجزء في الكل كمن قطع اصبع رجل فشلّت
يده بخلاف اذهاب السمع او البصر او النطق اي لو شجه موضحة
فذهب احد هذه الاشياء لايدخل ارش الموضحة في ارش واحد
منها لان كلا منها جناية فيما دون النفس والمنفعة مختصة به
فاشبه الاعضاء المختلفة بخلاف العقل لان نفعه عائد الى
جميع الاعضاء كما مر طريق معرفة ذهاب السمع ان يترك المجني عليه
حتى يغفل ثم ينادي ان اجاب او التفت علم انه لم يذهب كذا
في الفتاوى الصغرى وطريق معرفة ذهاب البصر ان يري
اهل البصيرة فان قالوا بذهابه وجب الدية وان قالوا لا ندري

وقال محمد بن مقاتل يستقبل الشمس مفتوح العين ان دمعت عينه علم ان بصره لم يذهب وان لم تدمع علم انه ذهب

قوله لاقود آه هذا عند ابي حنيفة وعندهما في الموضحة القصاص وفي العينين الدية صدر الشريعة

اعتبر الدعوي والانكار بان يقول المجني عليه للجاني اذهبت بصري فاذا انكر يطلب المدعي بالبينة فاذا عجز فيكون القول للضارب مع يمينه على البتات دون العلم اي يحلف بان هذه الجناية لم تصدر عنه فان نكل حكم ذكره في الصغري ايضا لاقود في اذهاب عينيه بل دية الموضحة والعينين يعني شج رجلا موضحة فذهب عيناه فلا قصاص فيه بل يجب الدية فيهما لان سراية الفعل مع ابتداء الفعل كشئ واحد فان السراية لا تنفصل عن الجناية وقد اتحد المحل من وجه بواسطة اتصال احدهما بالاخر واذا لم يكن اخر الفعل موجبا للقود لا يكون اوله موجبا له لانه بالنظر الي الابتداء ان كان عمدا فبالنظر الى الانتهاء خطاء فصار خطاء من وجه دون وجه فلا يكون موجبا للقود للشبهة ولا بقطع اصبع شل جاره لانه ايضا من قبيل السراية بل الدية فيهما لان القصاص لما سقط وجب ارش كل منهما لكونهما عضوين مستقلين او اصبع اي لا قود ايضا في اصبع قطع مفصله الاعلى فشل ما بقي لانه ايضا من قبيل السراية بل دية المفصل لانه مقدر شرعا فقط ان لم ينتفع بما بقي والحكومة فيما بقي لانتفاء التقدير الشرعي فيه ان انتفع به وانما كان كذلك لكونهما عضوا واحدا ذكره الزيلعي رحمه ولا قود ايضا بكسر نصف سن اسود باقيها او احمر او اخضر او دخلها عيب بوجه ما بل يجب كل دية السن كذا في الكافي وقال في الخلاصة ثم فيما اذا اخضرت او اسودت او احمرت انما تجب الدية اذا فات منفعة المضغ والا فلو كان السن مما يري حال التكلم تجب اي الدية ايضا كما في الوجه الاول والا فلا شئ وعلى هذا لا يبقى كلام الكافي على اطلاقه وقد اختلف في الاصفرار والمختار الدية كما في سائر الالوان كذا في الخلاصة آه أقاد يعني نزع رجل سن رجل فانزع المنزوعة سنه سن النازع فنبت سن الاول او قلعها اي قلع رجل سن رجل فردت الى مكانها ونبت عليها اللحم وجب الارش في الصورتين اما في الاولى فلانه تبين ان الاستيفاء كان بغير حق لكنه لا يجب القصاص للشبهة فيجب المال لان الموجب فساد المنبت ولم يفسد حيث نبت مكانها اخرى فانعدمت الجناية واما في الثاني فلان نبات اللحم لا اعتبار له لان العروق لا تعود وكذا الاذن يعني اذا قطع اذنه فالصقها فالتحمت يجب الارش لانها لا تعود

علم او اداد وعلى قلع

قوله فلان نبات اللحم آه وفي النهاية قال شيخ الاسلام
هذا اذا لم يعد الى حالها الاولى بعد النبات
في المنفعة والجمال واما
اذا عادت فلا شئ
عليه

[illegible]

الى ما كانت عليه لا اي لا يجب الارش ان قلعت سن فنبت اخري لان الجناية قد زالت ولهذا لو قلع سن صبي فنبت في مكانها اخرى لا يلزمه شئ بالاجماع لعدم فساد المنبت حيث نبت مكانها اخري فلم تفت المنفعة ولا الزينة او التحم شجة يعني شج رجلا فالتحمت ولم يبق لها اثر ونبت الشعر سقط الارش لزوال الشين الموجب له او جرح بضرب يعني ان ضرب رجلا مائة سوط مثلا فجرحه فبرء ولم يبق اثر سقط الارش لزوال الشين ولم يبق اثر قيد للصورتين صبي ضرب سن صبي فانزعها ينتظر بلوغ المضروب ان بلغ ولم ينبت تجب على عاقلته الدية ولو من العجم ففي ماله كذا في الخلاصة وسيأتي في كتاب المعاقل انه المختار لطم رجل رجلا فكسر بعض اسنانه يستحق المضروب من سن الضارب ذلك القدر كذا في الخلاصة وطريقه ان يبرد بالمبرد حتى يكون سنه مثل سن المضروب فان قلت هذا ليس بعمد بل شبهه وقد مر ان لا قود فيما دون العمد قلت قد مر ايضا ان شبه العمد فيما دون النفس عمد فلا تغفل لا يقاد جرح الا بعد برء لقوله عليه السلام يستأنى في الجراحات سنة اي ينتظر ولان الجراحات يعتبر فيها مآلها لا حالها لاحتمال السراية الى النفس فيظهر انه قتل وانما يستقر الامر بالبرء عمد المجنون والصبي خطاء وعلى عاقلته الدية لما روي عن علي رضي الله تعالى عنه انه جعل عقل المجنون على عاقلته وقال عمده وخطاؤه سواء ولان الصبي مظنة المرحمة والعاقل الخاطئ لما استحق التخفيف حتى وجبت الدية على العاقلة فالصبي وهو اعذر اولى بهذا التخفيف ان لم يكن من العجم وان كان منهم ففي ماله لما مر انه المختار بلا كفارة لانها كاسمها ستارة ولا ذنب لهما تستره لانهما مرفوعا القلم وحرمان ارث لانه عقوبة وهما ليسا من اهلها

فصل

ضرب بطن امرأة حرة احتراز عن الامة وسيأتي حكمها فالقت جنينا ميتا وجب غرة هي نصف عشر دية الرجل وهو خمسمائة درهم لو كان الجنين ذكرا وعشر دية المرأة لو كان الجنين انثى وهو ايضا خمسمائة درهم لما روى انه عليه السلام قال في الجنين غرة عبد او امة قيمته او خمسمائة فيكون الغرة نصف عشر الدية انما يسمى الرقيق غرة لانه مما يملك اي خيره وافضله او اطلق الغرة وهي الوجه على الجملة

خمسمائة درهم وقوى مع

قوله فنبت ط
بالصبي لما في النهاية الصحيح انه يستأنى
في سن البالغ حتى يبرء لان نباته نادر وانفيد
اجيله الى سنة موخر الى البرء ليعلم عاقبته
وعزاه الى التتمة كذا في السنن قوله لطم
قدم في باب القود فيما دون النفس ما يغني عنه
وقدمنا تقييد القصاص في كسر بعض السن
بما اذا كان عرضا وقال في الخلاصة بعدما
نقله المص عنها انه ان كان كسرا مستويا
يستطاع في مثله القصاص اقتص
منه بمبرد وان كان كسرا منثلما
ليس بمستو بحيث لا يستطاع
ان يقتص مثله فعليه
الارش في ذلك انتهى

[illegible]

كما قيل رقبة كذا في الفايق في سنة لما روي عن محمد بن الحسن انه قال بلغنا ان رسول الله صلى الله تعالى عليه وسلم جعل على العاقلة في سنة وتقسم بين ورثته سوي ضاربه ان كان وارثا لما مر ان القاتل لا يرث ولا كفارة عليه اي الضارب لان فيها معنى العقوبة وقد عرفت في النفوس المطلقة فلا يتعداها ودية عطف على غرة اي وفيه دية واحدة ان كان حيا فمات لانه اتلف حيا بالضرب السابق وديتان ان كان المضروب جنينين فماتا لان الجزاء يتعدد بتعدد الجناية وغرة ودية ان كان الجنين ميتا فماتت الام الغرة للجنين والدية للام ودية الام فقط ان ماتت الام فالقت جنينا ميتا لان موت الام سبب لموته ظاهرا لان حيوته بحيوتها وتنفسه بتنفسها وديتان ان ماتت فالقت حيا فمات دية للام ودية للجنين لانه قتلهما فصار كما اذا القته حيا وماتا وفي جنين الامة نصف عشر قيمته في الذكر وعشر قيمته في الانثى لان القيمة في الامة كالدية في الحرة ولا يلزم منه كون الواجب في الانثى اكثر من الواجب في الذكر فيما اذا كان قيمة الجارية اكثر من قيمة الغلام لانه نادر والغالب ان قيمته تزيد على قيمتها بكثير حتى ان قومت جارية بالف درهم يقوم غلام مثلها في الصفات المرغوبة بالفي درهم فلا يلزم الاكثرية هذا اذا كان الجنين من غير مولاها ومن غير المغرور واما اذا كان من احدهما ففيه الغرة المذكورة في جنين الحرة ذكرا كان او انثى لانه حر ذكره الزيلعي فان ضربت فاعتق سيدها وقع في عبارة الوقاية سيده كانه سهو من الناسخ لان الضمير للحمل وهو مؤخر مطلقا حملها فالقته فمات وجبت قيمته حيا لا ديته لانه قتله بالضرب السابق وهو كان في حالة الرق وقد مر ان العبرة بحالة الرمي لا الوصول ويلزم منه كون القيمة للمولى لا لورثته وما استبان بعضه كالتام اي الجنين الذي استبان بعض خلقه بمنزلة الجنين التام فيما ذكر من الاحكام لاطلاق ما روينا امرأة اسقطت ميتا بدواء او فعل كضربها بطنها مثلا ففيه الغرة تجب على عاقلتها في سنة واحدة الا ان يكون باذن الزوج فح لا يلزم شيء ولو امرت امرأة ففعلت لا تضمن المأمورة كذا في الخلاصة

باب ما يحدث في الطريق وغيره

احدث في طريق العامة كنيفا وهو المستراح او ميزابا وهو مجري

الماء

قوله في سنة اي قضى بالغرة على العاقلة في سنة لما قال الزيلعي لنا ما روي عن محمد بن الحسن انه قال بلغنا ان رسول الله صلى الله عليه وسلم قضى بالغرة على العاقلة في سنة

قوله في جنين الامة قال في البرهان وما يجب من المال فهو في مال الضارب حالا وقيل يوجب ابو يوسف نقص قيمة الام ان تمكن فيها نقص وان لم يتمكن لا يجب شيء كالبهيمة انتهى

قوله فضمن الغرة يعني وتكون على العاقلة

اي لفظا ومعنى وحكما

عطف على محل اللام

قوله بدواء او فعل يعني عمدا والا فلا شيء عليها وفي حق غيرها لا يشترط قصد اسقاط الولد كما في الخانية

شاه نشين

الماء او جرصنا وهو مجري ما يركب في الحائط وقيل جذع يخرج من الحائط ليبنى عليه او دكانا جاز احداثه ان لم يضر بهم ولكل من المارة نقضه لان كلا منهم صاحب الحق بالمرور بنفسه وبدوابه فكان له حق النقض كما في الملك المشترك وفي طريق الخاصة بان يكون غير نافذ لا اي لا يجوز احداث شيء منها بلا اذن الشركاء وان لم يضر لانه كالملك الخاص بهم وضمن دية من مات بسقوطها عليه لانه صار سببا لموته كما لو وضع حجرا او حفر بئرا في الطريق او في غير ملكه فتلف به نفس وضمن قيمة بهيمة تلفت بواحد من المذكورات ان لم يأذن به الامام فان الضمان في جميع ما ذكر باحداث شيء في طريق عامة انما يكون اذا لم يأذن به الامام لا ان اذن او مات في بئر طريق جوعا او غما بضم الغين الكربة والمراد ههنا اختناق من هواء البئر وعند ابي يوسف ان مات غما يجب الضمان لان الغم بسبب الوقوع نحى حجرا وضعه اخر فعطب به رجل ضمن المنحي حجرا لان فعل الاول انفسخ بفعله فالضمان عليه كمن حمل على رأسه او ظهره شيئا في الطريق فسقط شيء منها على اخر فتلف به فانه يضمن او ادخل حصيرا او قنديلا او حصاة في مسجد غيره فسقط شيء منها فتلف به انسان ضمن قيد بمسجد غيره لانه ان كان مسجد حيه لم يضمن لان التدبير فيما يتعلق بالمسجد لاهله لا لغيرهم كنصب الامام واختيار المتولي ونحو ذلك فكان فعلهم مباحا مطلقا غير مقيد بشرط السلامة وفعل غيرهم تعديا او مباحا مقيدا بشرط السلامة او جلس في مسجد سواء كان مسجد حيه او مسجد غيره حال كونه غير مصل فعطب به احد بان سقط عليه اعمى فتلف يضمن قيد بكونه غير مصل لانه لو كان مصليا سواء صلى الفرض او النفل لم يضمن لان المسجد انما بني للصلوة وان لم يكن مصليا سواء جلس لقراة القران او للتعليم او للصلوة او نام فيه اثناء الصلوة ضمن لا اي لا يضمن من سقط منه رداء لبسه على انسان فعطب به قيد باللبس لانه ان كان حاملا له فسقط على انسان فعطب به او سقط فعثر به انسان ضمن والفرق ان حامل الشيء يقصد حفظه فلا حرج في التقييد بوصف السلامة بخلاف اللابس فلو قيد بما ذكر لزم الحرج فجعل مباحا مطلقا وضمن ذو حائط مال الى طريق العامة فطلب نقضه مسلم او ذمي رجل او امرأة حر او مكاتب لان الناس في المرور

يعني من اهل الطلب فخرج العبد والصبي المحجور عليهما
لانهما ليسا من اهل المطالبة بحقهما
حق العامة الا ان اذن لهما في الخصومة
كذا في التبيين

هذا اذا كان ممن يملك التصرف ولو بالاذن
كالصبي والعبد بخلاف المحجور عليهما [illegible]

[illegible]

في الطريق شركاء وطريق الطلب ان يقول اني تقدمت الى هذا الرجل
لهدم حايطه وهذا القدر يكفي ولا حاجة الى الاشهاد وذكر في الكتب
ليتمكن من الاثبات عند الانكار ممن متعلق بطلب يملكه اي النقض
كالراهن للحائط فانه يملكه بفكه اي فك الرهن وارجاع المرهون الى يده
واب الطفل والوصي فان لهما ولاية التصرف في مال الصبي
والمكاتب لانه مالك يدا فهو لاية النقض له والعبد التاجر ولو مديونا
لان ولاية النقض له ثم ما تلف بالسقوط ان كان مالا فهو في رقبته
وان كان نفسا فعلى عاقلة المولى لو له عاقلة لان الاشهاد من وجه
على المولى وضمان المال اليق بالعبد وضمان النفس بالمولى فلم ينقض
من يملكه في مدة يمكن اي نقضه فيها اي في تلك المدة مالا
مفعول ضمن وعاقلته عطف على ضمير ضمن وجاز للفصل نفسا
مفعول ضمن المقدر تلفا اي المال والنفس به اي بذلك الحائط
لا اي لا يضمن من اشهد عليه فباع داره وقبضه المشتري
اولا كذا في الكافي وليس في الهداية لفظ اولا فسقط الحائط بعد البيع
فتلف به مال او نفس وانما لم يضمن لان الجناية بترك الهدم مع تمكنه
وقد زال بالبيع بخلاف اشراع الجناح لانه كان جانيا بالوضع
ولم ينفسخ بالبيع ولا ضمان على المشتري اذ لم يشهد عليه الا ان
يشهد عليه بعد شرائه فحي يضمن لترك التفريغ مع تمكنه بعد الطلب
او طلب ممن لا يملك نقضه اي لا يضمن من لا يملك نقضه وان طلب منه
كالمرتهن والمستاجر والمودع والساكن لعدم قدرتهم على التصرف
او مال الحائط الى دار رجل فله الطلب لان الحق له فيصح تاجيله
وابراؤه منها اي من الجناية لان مال الى الطريق فاجله القاضي
او الطالب لانه حق العامة فلا يجوز لهما ابطاله وان بني مائلا ابتداء
ضمن بلا طلب كما في اشراع الجناح وهو اخراج الجذوع من الجدار
الى الطريق والبناء عليه ونحوه كالكنيف مثلا حائط لخمسة طلب
نقضه من احدهم وسقط على رجل فعطب به ضمن عاقلته اي المطلوب منه
خمس الدية لان الطلب صح في الخمس فيكون متعديا فان قيل
الواحد من الشركاء لا يقدر ان يهدم شيئا من الحائط فكيف يصح
الطلب منه قلنا ان لم يتمكن من هدم نصيبه يتمكن من اصلاحه
بوجه وهو المرافعة الى الحكام وبه يحصل الغرض فاذا ترك ضمن العاقلة
كما ضمنوا اي العاقلة ثلثيها ان حفر احد ثلثة في دارهم بئرا او بنى

قال الزيلعي ثم ان اتلف حال بقاء الكتابة
يجب عليه قيمته لتعذر الدفع
وبعد عتقه على عاقلة المولى
وبعد العجز لا يجب على احد
لعدم قدرة المكاتب
وعدم الاشهاد
على المولى
منه

حائطا

حائطا فعطب به انسان لان الحافر والباني في الثلثين متعد باب
جناية البهيمة والجناية عليها الاصل ان المرور في طريق المسلمين
مباح بشرط السلامة لانه يتصرف في حقه من وجه وفي حق غيره
من وجه لكونه مشتركا بين كل الناس فقلنا بالاباحة بشرط السلامة
ليعتدل النظر من الجانبين فيما يمكن الاحتراز عنه لا فيما لا يمكن
لان تقييده بها مطلقا يؤدي الى المنع من التصرف وسد بابه وهو
مفتوح اذا تقرر هذا فنقول ضمن الراكب في طريق العامة ما وطئت
دابته وما اصابت بيدها او رجلها او راسها او كدمت
اي عضت بمقدم اسنانها او خبطت اي ضربت بيدها او صدمت
اي ضربت بنفسها شيئا يقال اصطدم الفارسان اذا ضرب احدهما
الاخر بنفسه فان الاحتراز عن هذه الاشياء ممكن لانها ليست
من ضرورات السير فقيد بشرط السلامة عنها فلو حدثت هذه
الاشياء في السير في ملكه لم يضمن لانه غير متعد الا في الوطي
وهو راكبها لان الايطاء مباشرة لانه قتله بثقله حتى يحرم
الميراث ويلزمه الكفارة وغيره تسبيب وفيه يشترط التعدي
فصار كحفر البئر في ملكه وفي المباشرة لا يشترط ولو حدثت
في السير في ملك غيره فلو كان سيره باذنه اي باذن الغير كان ذلك
الملك كملكه والسير فيه كالسير في ملكه حيث لا ضمان عليه والا
اي وان لم يكن باذنه ضمن ما تلف مطلقا لانه متعد لا ما نفحت
عطف على قوله ما وطئت دابته نفح الدابة بالحاء المهملة ضربها بحد
حافرها اي لا يضمن ما نفحت برجلها او ذنبها سائرة اذ لا يمكنه
الاحتراز عنها مع سيرها حتى لو اوقفها في الطريق ضمن لامكان
الاحتراز عن الايقاف وان لم يمكنه عن النفحة فصار متعديا
بالايقاف او عطب بما راثت او بالت في الطريق سائرة فانه
لا يضمن ايضا لما مر من امتناع الاحتراز او اوقفها له فان
بعض الدواب لا يفعل ذلك الا بعد الوقوف فلو اوقفها لغيره ضمن
لانه متعد بالايقاف الا ان يكون الايقاف في موضع اذن
من قبل الامام بايقافها فيه فحينئذ لا يضمن لعدم التعدي وان
اصابت بيدها او رجلها حصاة او نواة او اثارت غبارا
او حجرا صغيرا ففقا عينا او افسد ثوبا لا يضمن لتعذر الاحتراز
وبالكبير يضمن لامكان الاحتراز ضمن السائق للدابة والقائد لها

اي بشرط ان لا يضر احدا

[illegible]

الفتنة [illegible]

او اوقفها لذلك معطوف على راثت اي
او عطب بايقافها له [illegible]
[illegible]

[illegible]

لانه ينفك عن السير عادة انما ذلك بتعنيف الراكب
والمراد بقوله فيما ذكرنا كالراكب ان المعنى لا يختلف
هداية
[illegible]

ما اصابت بيدها لا برجلها اي كل صورة يضمن فيها الراكب
يضمن فيها السائق والقائد لانهما مسببان كالراكب
في غير الايطاء فيجب فيهما الضمان بالتعدي كالراكب وهذا الحكم
مطرد ومنعكس في الصحيح وذكر القدوري ان السائق يضمن
النفحة بالرجل لانه براي عينه فيمكن الاحتراز عنها مع السير و
غايبة عن بصر الراكب والقائد فلا يمكنهما الاحتراز عنها وعليه
بعض المشايخ واكثرهم على الاول وعليه اي الراكب الكفارة
لانه مباشر وهي حكم المباشرة ولا يرث ان كان المقتول مورثه
لذلك ايضا بخلافهما اي السائق والقائد حيث لا كفارة عليهما
ويرثان لانهما مسببان والكفارة وحرمان الارث ليسا من احكام
التسبيب ضمن عاقلة كل حر فارس او راجل ذكر الراجل في المبسوط
وغيره دية الآخر ان اصطدما وقدم معنى الاصطدام وماتا
ولم يكونا من العجم حتى لو كانا منهم وجب الدية في مالهم كما مر مرارا
وكان اي الاصطدام خطاء لان موت كل منهما مضاف الى فعل صاحبه
لان فعله في نفسه مباح وهو المشي في الطريق فلا يعتبر في حق الضمان
بالنسبة الى نفسه لانه مباح مطلقا في حق نفسه ولو اعتبر
لوجب نصف الدية فيما اذا وقع في بئر في قارعة الطريق اذ لولا
مشيه وثقله في نفسه لما هوى في البئر وفعل صاحبه وان كان مباحا
لكنه مقيد بشرط السلامة في حق غيره فيكون سببا للضمان عند
وجود التلف به وفيه خلاف زفر والشافعي ولو كان الاصطدام عمدا
فنصفها اي الواجب نصف الدية اتفاقا لان كلا منهما مات بفعله
وفعل الآخر فيعتبر نصف الدية ويهدر النصف كما اذا جرح كل منهما
نفسه وصاحبه ولم يذكر في الهداية والكافي صورة العمد صريحا بل في ضمن
دليل الخصم ولهذا قال في الكفاية اي يجب نصف الدية في العمد على عاقلة
كل واحد وفي الخطاء يجب الدية الكاملة على ما ذكر في الكتب خلا
انه ذكر الخطاء في وضع المسئلة والعمد في بيان قول الخصم ولو كان
المصطدمان عبدين يهدر دمهما لان الجناية تعلقت برقبتهما
دفعا وفداء وقد فاتت لا الى خلف ولو كان احدهما حرا والآخر
عبدا فعلى عاقلة الحر المقتول قيمة العبد في الخطاء فيأخذها
ورثة الحر المقتول اذ على اصل ابي ح ومحمد رح يجب القيمة على العاقلة
لانه ضمان الادمي عندهما فقد اخلف العبد الجاني بدلا

قوله فيمكن الاحتراز عنها يعني بابعاد الدابة عن المتلف او ابعاد المتلف عن الدابة كفاية

قوله وهي حكم المباشرة اي الكفارة لاتكون الا بالمباشرة

وقال اكثر المشايخ ان السائق لا يضمن النفحة ايضا وهو الصحيح كفاية

لما هوى اي سقط

قوله لا الى خلف اي بلا خلف

بهذا القدر

بهذا القدر فيأخذه ورثة الحر المقتول ويبطل ما زاد عليه لعدم
الخلف ونصفها في العمد اي يجب على عاقلة الحر نصف قيمة العبد
لان المضمون في العمد النصف وهذا القدر يأخذه ولي المقتول
وما على العبد في رقبته وهو نصف دية الحر يسقط الا قدر ما اخلف
من البدل وهو نصف القيمة وضمنها اي الدية عاقلة سائق دابة
وقع بعض اداتها كالسرج واللجام ونحوها على رجل فمات
لانه مما يمكن التحرز عنه اذ سقوطه اما لعدم شده عليها
او لعدم احكامه وضمن ايضا عاقلة قائد قطار وطئ بعير منه
رجلا فمات لان القائد عليه حفظ القطار كالسائق
وقد امكنه التحرز عنه فصار متعديا بالتقصير فيه الا ان ضمان
النفس على العاقلة وضمان المال في ماله كذا في الكافي ولو معه
اي مع القائد سائق في جانب الابل ضمنا اي ان لم يكن لهما
عاقلة وان كانت ضمن عاقلتهما لان قائد الواحد قائد للكل
وكذا سائقه لاتصال الازمة واما اذا لم يكن في جانب الابل
بل توسطها اي دخل بين الابل واخذ زمام واحد منها ضمن وحده
ما عطب بما هو خلفه ويضمنان ما عطب بما بين يديه لان
القائد لا يقود ما خلف السائق لانقطاع الزمام والسائق يسوق
ما كان امامه قتل بعير ربط على قطار يسير بلا علم قائده متعلق
بربط رجلا مفعول قتل ضمن عاقلة القائد الدية لانه قائد
للكل فيكون قائدا لذلك البعير والقود سبب لوجوب الضمان
ومع تحقق سبب الضمان منه لا يسقط الضمان بجهله ورجعوا
اي العاقلة بها اي بالدية على عاقلة الرابط لان الرابط هو الذي
اوقعه في هذا الضمان حيث ربطه بالقطار وهو متعد فيما
صنع فصار في التقدير هو الجاني فلو ربط والقطار واقف
ضمنها اي الدية عاقلة القائد بلا رجوع لانه قاد بعير غيره
بلا اذنه صريحا ولا دلالة فلا يرجعون بما لحقهم على احد غاية
الامر انه متعد بالربط والايقاف على الطريق لكنه زال بالقود
فصار كما لو وضع حجرا وحوله غيره كذا اذا علم القائد بالربط
لا يرجعون على عاقلة الرابط بما لحقهم من الضمان لان القائد
رضي به والتلف قد اتصل بفعله فلا يرجع به ارسل كلبا
او طيرا وساقه اي مشي خلفه معه وان لم يمش خلفه فما دام

في فوره فهو سائق له في الحكم فيلحق بالسوق وان تراخي انقطع السوق ذكره الزيلعي فاصاب في فوره ضمن في الكلب ما اتلفه لانه محمول عليه من جهته فاضيف فعله اليه كالمكره يضاف فعله الى المكره فيما يصلح آلة له لا اي لا يضمن في الطير اي البازي والفرق ان الكلب يحتمل السوق فاعتبر سوقه والطير لا يحتمله فصار وجود السوق وعدمه سواء ولا كلب لم يسقه لعدم سبب الضمان ولا دابة منفلتة اصابت نفسا او مالا ليلا او نهارا لقوله عليه السلام جرح العجماء جبار اي هدر وهي المنفلتة ولان الفعل لم يضف اليه اذ لم يوجد منه ما يوجب النسبة من الارسال والسوق ونحوهما اله كلب يأكل عنب الكروم فاشهد عليه فيه فلم يحفظ حتى اكل العنب لم يضمن وانما يضمن اذا اشهد عليه فيما يخاف تلف بني ادم كالحائط المائل ونطح الثور وعقر الكلب العقور فيضمن اذا لم يحفظ ضرب دابة عليها راكب او نخسها اي طعنها بعود ونحوه فنفحت او ضربت بيدها شخصا اخر غير الطاعن او نفرت من ضربه او نخسه فصدمته وقتلته ضمن هو اي الضارب او الناخس لا الراكب لانه المروي عن عمر وبن مسعود رضه ولان الناخس متعد في السبب والراكب في فعله غير متعد فيترجح جانبه في التغريم للتعدي حتى لو كان موقفا دابته على الطريق يكون الضمان على الراكب والناخس نصفين لانه متعد في الايقاف ايضا وان نفحت الناخس فاهلكته كان دمه هدرا لانه كالجاني على نفسه وان القت الراكب فقتلته كانت ديته على عاقلة الناخس لانه متعد في تسببه ثم الناخس انما يضمن اذا كان الوطئ في فور النخس حتى يكون السوق مضافا اليه واذا لم يكن في فوره فالضمان على الراكب لانقطاع اثر النخس فبقي السوق مضافا الى الراكب وضمن في فقاء عين شاة القصاب ما نقصها لان المقصود منها اللحم فلا يعتبر فيها الا النقصان وضمن في عين بقر جزار وجزوره اي ابله والحمار والبغل والفرس ربع القيمة لما روي انه صلى الله عليه وسلم قضى في عين الدابة بربع القيمة وهكذا قضى عمر رضه ولان اقامة العمل بها انما يمكن باربع اعين عيناها وعينا المستعمل لها فصارت كانها ذات اعين اربع فيجب الربع بفوات احدها

[illegible]

باب جناية الرقيق

والجناية عليه جنى عبد فى النفس يجب القود لما مر الا ان يصالح

اي يقع

او يعفى اي يقع العفو من الولي صح

لان هذا الاقرار من العبد صح

اي يقع الصلح بين الولي والمولى ولم يجز الاسترقاق لكونه مباح الدم ويثبت اي القود باقراره اي العبد ~~لاقراره اي العبد~~ لا اقرار المولى لا تهمة فيه لكونه عائدا عليه بالضرر فيقبل وهو يجري على اصل الحرية باعتبار الادمية فيما يرجع الى الدم فلهذا لا يقبل اقرار المولى عليه بحد ولا قصاص وان كان هذا الاقرار يصادف حق المولى لكنه ضمني فلم يجب مراعاته وفيما عطف على في النفس دونها اي دون النفس كالخطاء اي يكون كالقتل الخطاء في الحكم وبين الحكم بقوله دفعه سيده بها اي بمقابل الجناية ويملكه وليها اي ولي الجناية او فداه بارشها يعني ان سيده مخير بين دفع العبد والفداء بالارش لتخليص عبد لكن الواجب الاصلي هو الدفع في الصحيح ولهذا سقط الواجب بموت العبد لفوات محل الواجب بخلاف موت الحر الجاني حيث يجب الارش على عاقلته حالا اي كائنا كل من الدفع او الفداء على الحلول اما الدفع فلانه عين ولا تاجيل في الاعيان واما الفداء فلانه بدل العين فيكون في حكمه وان لم يختر شيئا حتى مات العبد بطل حق المجني عليه لفوات محل حقه كما مر وان مات بعد اختيار الفداء لم يبرأ لتحول الحق من رقبة العبد الى ذمة المولى فان فداه فجني فهو كالاولى فاذا فدا خلص الجاني عن الاولى فصارت كان لم تكن فيجب بالثانية الدفع او الفداء وان جنى جنايتين دفعه بهما الى وليهما يقتسمانه بنسبة حقيهما اي على قدر ارش الجنايتين او فداه بارشهما لان تعلق الاولى برقبته لا يمنع الثانية بها كالديون المتلاحقة الا يرى ان ملك المولى لم يمنع تعلق الجناية فحق المجني عليه الاول اولى ان لا يمنع وان كانوا جماعة يقتسمون العبد المدفوع على قدر حصصهم وان فداه فداه بجميع اروشهم لما ذكر ان تعلق الاولى برقبته لا يمنع تعلق الثانية بها وان وهبه اي المولى العبد الجاني او باعه او اعتقه او دبره او استولدها اي الجارية الجانية ولم يعلم بها اي الجناية ضمن الاقل من قيمته ومن الارش وان علم غرم الارش فان المولى قبل هذه التصرفات كان مختارا بين الدفع والفداء ولما لم يبق محل الدفع بلا علم المولى بالجناية لم يصر مختارا الارش فقامت القيمة مقام العبد ولا فائدة في التخيير بين الاقل والاكثر فوجب الاقل بخلاف ما اذا علم فانه يصير مختارا للارش

كما لو علق عتقه بقتل زيد او رميه او شجه ففعل اي قال
ان قتلت زيدًا فانت حر فقتل او قال ان رميت زيدًا فانت حر
فرمي او قال ان شججت رأسه فانت حر فشج غرم الارش لانه يصير مختارًا
للفداء حيث اعتقه على تقدير وجود الجناية قطع عبدٌ يدَ حرٍ
عمدًا ودُفع اليه بقضاء اوْ لا فاعتقه فسري فمات منه فالعبدُ
صُلحٌ بها فانه اذا اعتق دل على ان قصده تصحيح الصلح اذ لا صحة له
الا بان يكون صلحا عن الجناية وما يحدث منها وان لم يعتقه يُردّ
على سيده لانه اذا لم يعتقه وسري ظهر ان الواجب ليس المال بل القود
فكان الدفع باطلًا فيردّ العبد على سيده فيقتله الولي او يعفو اي
يخيّر الولي بين القتل والعفو لانه مباح الدم كما جني مأذون
مديون خطأً فاعتقه سيده بلا علم بها غرم لرب الدين الاقل من قيمته
ومن دَيْنه ولوليها اي غرم لولي الجناية الاقل منها اي من القيمة ومن الارش
فان السيد اذا اعتق المأذون المديون غرم لرب الدين الاقل من قيمته
ومن الدين واذا اعتق العبد الجاني جناية خطاءٍ غرم الاقل من قيمته ومن الارش
وكذا عند الاجتماع لعدم المزاحم بينهما اذ لولا الاعتاق يدفع الي ولي
الجناية ثم يباع للدين ولدت مأذونةٌ مديونة ولدًا لا يدفع معها
لجنايتها ويباع لدينها لان دينها في ذمتها متعلق برقبتها فيسري الي الولد
والدفع للجناية في ذمة المولي وانما يلاقيها اثر الفعل الحقيقي وهو الدفع
والسراية تكون في الامور الشرعية لا الحقيقية عبد لرجل زعم رجل اخر
ان مولاه اعتقه فقتل اي العبد المعتق وليًّا له اي للزاعم خطاءً
فلا شئ له اي للزاعم لانه لما زعم ان مولاه اعتقه فقد اقر انه
لا يستحق على المولي دفع العبد ولا الفداء بالارش وانما يستحق الدية
على العاقلة لانه حر فيصدق الزاعم في حق نفسه فيسقط الدفع والفداء
ولا يصدق في دعواه الدية عليهم الا بحجة قال قتلت اخا زيد قبل
عتقي خطاءً وقال زيد بل بعده صدق الاول لان زيدًا يدعي عليه
القتل الخطاء بعد العتق فلو اقر به لزم عليه الضمان لان الثابت بالاقرار
لا يتحمله العاقلة فمراده بقوله قتلته قبل عتقي ما قتلته بعده حذرًا
عن لزوم الضمان عليه لا معناه الظاهر ليفهم لزوم الضمان على المولى
بالاقل من قيمته ومن الدين ان لم يعلم بالجناية والدية ان علم بها
مع ان قوله ليس بحجة على المولي وان قال قطعت يدها قبل اعتاقها
فقالت كان بعده صُدّقت وكذا في اخذ منها اي اعتق امةً ثم قال

شيئًا لو اقر به لزم عليه الضمان لا على العاقلة لانه يدعي عليه

لها قطعت

لها قطعت يدكِ واخذتُ منكِ هذا المال قبل ما اعتقتكِ وقالت
بل بعده فالقول لها لانه اقر بسبب الضمان ثم ادعي البراءة وهي تنكر
فالقول للمنكر لا الجماع والغلة يعني اذا قال جامعتها قبل الاعتاق او اخذت
الغلة قبله فالقول له لان الظاهر كونهما حال الرق امر عبدٌ محجورٌ
او صبيٌ صبيًا بقتل رجل فقتله فالدية على عاقلة القاتل لان المباشر
هو الصبي المأمور فيضمن عاقلته ورجعوا على العبد بعد عتقه
لانه اوقع الصبي في هذه الورطة لكن قوله غير معتبر لحق المولي فيضمن
بعد العتق لا على الصبي الامر لقصور اهليته ولو كان مأمور العبد المحجور
عبدًا محجورًا مثله دفع السيد العبد القاتل او فداه ٢ ثم رجع على العبد
الامر بالاقل من قيمته ومن الفداء ان كان العبد القاتل صغيرًا
لان عمد الصغير كالخطاء ولو كان كبيرًا اقتص لانه يجري بين الحر
والعبد قتل قنٌ عمدًا حرين لكلٍ وليانِ فعفا احد وليي كل منهما دفع
نصفه الي الاخرين او فدي بدية هي عشرة الاف درهم لان الرقبة
بحكم القود صارت بينهم لكل واحد ربعه فاذا عفى اثنان بطل
حقهما وبقي حق الاخرين في النصف فلذا قيل له ادفع نصفه واما
الفداء فقد كان بعشرين الفا فاذا عفى اثنان بطل حقهما فبقي حق
كل من الباقيين في خمسة الاف فلذا فداه بعشرة الاف ان شاء
وان قتل القن احدهما اي احد الحرين خطاء والاخر عمدًا وعفي
احد وليي العمد فدي بدية لوليي الخطاء وبنصفها لاحد وليي العمد
الذي لم يعف لان نصف الحق بطل بالعفو فبقي النصف وصار مالا
ويكون خمسة الاف ولم يبطل شئ من حق وليي الخطاء وكان حقهما
في كل دية عشرة الاف او دفع اي القن اليهم يعني ان سيده كان
مخيرا بين الفداء والدفع فان دفعه دفعه اليهم اثلاثًا ثلثاه
لولي الخطاء وثلثه للذي لم يعف من ولي العمد عولًا عند ابي ح
فيضرب وليا الخطاء بالكل وغير العافي بالنصف لان حقه في النصف
وحقهما في الكل فصار كل نصف سهمًا فصار حق ولي الخطاء في سهمين
وحق غير العافي في سهم فيقسم بينهما اثلاثًا وارباعًا منازعة
عندهما ثلاثة ارباعه لوليي الخطاء وربعه لاحد وليي العمد لان
النصف سلم لوليي الخطاء بلا منازعة واستوت منازعة الفريقين
في النصف الاخر فينصف فلذا يقسم ارباعًا قتل عبدهما قريبهما
وعفى احدهما بطل كله لان ما يجب من المال يكون حق المقتول

٢
في الخطاء بلا رجوع حالًا لان الامر قول
و قول المحجور غير معتبر فلا يواخذ به
في الحال بل بعد عتقه لزوال المانع وهو
حق المولي بالاقل من قيمته ومن الفداء
لانه مختار في دفع الزيادة لا مضطر
كذا الحكم في العمد اي دفع السيد القاتل
او فداه صح

لانه بدل دمه ولهذا يقضى منه ديونه وتنفذ وصاياه ثم الورثة يخلفونه فيه عند الفراغ من حاجته والمولى لا يستوجب على عبده دينا فلا يخلفه الورثة فيه **فصل** دية عبد او امة قيمته فان بلغت اي قيمتهما دية حر وهي اربعة الاف درهم او حرة وهي خمسة الاف درهم نقص من كل منهما عشرة اي عشرة دراهم اشعارا بانحطاط درجة الرقيق عن الحر وتعيين العشرة باثر عبد الله بن عباس رضي الله تعالى عنهما ولو كانت القيمة اكثر من عشرة الاف من الدراهم في العبد ومن خمسة الاف في الامة وعند ابي يوسف والشافعي رحمهما الله تعالى تجب قيمته بالغة ما بلغت وفي الغصب يعتبر قيمته اي قيمة كل منهما بالغة ما بلغت فلو غصب عبدا قيمته مائة دينار وهلك في يده يلزمه تلك القيمة وما قدر من دية الحر قدر من قيمة القن ان القيمة في القن كالدية في الحر لانه بدل الدم ففي يده اي اتلاف يد القن يلزم نصف قيمته كما في دية الحر بالغة ما بلغت في الصحيح الا في رواية عن محمد انه يجب في قطع يد العبد خمسة الاف درهم عبد قطع يده عمدا فاعتق فسري اقيد ان ورثه سيده فقط اي ان كان وارث المعتق سيده فقط اقاد عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد لا لان القود يجب بالموت مستندا الى وقت الجرح فان اعتبر وقت الجرح فسبب الولاية الملك وان اعتبر وقت الموت فسببها الوراثة بالولاء فجهالة سبب الاستحقاق تمنع العقود كجهالة المستحق ولهما ان جهالة السبب لا تعتبر عند تيقن من له الحق والا فلا اي وان لم يكن الوارث السيد فقط بل له وارث غيره لم يقد بالاتفاق لان المعتبر ان كان وقت الجرح فالمستحق السيد وان كان وقت الموت فذلك الوارث او هو مع السيد فجهالة المقضي له تمنع الحكم قال المولى لعبديه احدكما حر فشجا اي صار مشجوجين فعين المولى واحدا للحرية بان قال اردت هذا فارشهما له اي للمولى وان قتلهما رجل وجب دية حر وقيمة عبد والفرق ان البيان انشاء في حق المحل اظهار في حق المولى ولهذا اذا مات المولى قبل البيان يشيع العقد بينهما وبعد الشجة بقي محلا للبيان فاعتبر انشاء في حقهما وبعد الموت لم يبق محلا للبيان فاعتبر اظهارا محضا واحدهما حر بيقين فيجب قيمة عبد ودية حر ولو قتل كلا منهما رجل فقيمة العبدين لانا لم نتيقن بقتل كل واحد حرا او كل من القاتلين

ينكر ذلك فعليهما قيمتهما وفي فقء عيني عبد دفعه سيده واخذ قيمته او امسكه بلا اخذ النقصان يعني اذا فقاء رجل عيني عبد فان شاء مولاه دفعه اليه واخذ قيمته وان شاء امسكه ولم ياخذ النقصان وقالا يخير بين الدفع والامساك مع اخذ النقصان لان معنى المالية لما كان معتبرا وفاقا وجب ان يتخير المولى على وجه المذكور كما في سائر الاموال فان من خرق ثوب غيره خرقا فاحشا يخير المالك بين دفعه اليه وتضمينه وبين امساك الثوب وتضمين النقصان وله ان المالية ان كانت معتبرة في الذات فالادمية غير مهدرة فيها وفي الاطراف ايضا ولهذا لو قطع عبد يد عبد يؤمر المولى بالدفع او الفداء ولو كان مالا محضا لوجب ان يباع فيها ثم من احكام الادمية ان لا ينقسم الضمان على الاجزاء ولا يتملك الجثة ومن احكام المالية ان ينقسم ويتملك فوفرنا على الشبهين حظهما من الحكم **فصل اقر مدبر او ام ولد** لم يذكر المكاتب اذ علم حكمه فيما سبق من كتابه بجناية خطاء لم يجز ولا شيء عليه اي على واحد منهما ولو بعد العتق لان موجب جناية الخطاء منه على سيده واقراره لا ينفذ عليه وبعد اثباتها بالبينة ضمن مولاه الاقل من الارش والقيمة لما روي ان ابا عبيدة بن الجراح قضى بجناية المدبر على مولاه وكان اميرا بالشام بمحضر من الصحابة فصار اجماعا ولانه بالتدبير او الاستيلاد صار مانعا دفع الرقبة عند الجناية ولم يصر به مختارا للدية لانه غير عالم بانه يجني فصار كما فعله بعد الجناية غير عالم بها وانما وجب الاقل من قيمته ومن الارش لان الاصل وجوب الدفع بالجناية وقد تعذر الدفع بسبب من المولى فيجب القيمة عليه لمنعه منه ولا منع من المولى في اكثر من القيمة ولا حق لولي الجناية في اكثر من الارش ولا يثبت الخيار بين الاقل والاكثر في متحد الجنس بخلاف القن حيث خير بين الدفع والفداء وجنسهما مختلف وان جنى المدبر جنايات لم يلزمه الا قيمة واحدة بمقابلة عين واحدة فيشارك ولي الجناية الثانية ولي الاولى في قيمة دفعت اليه اي ولي الاولى بقضاء ولا يطالب من المولى شيئا لانه مجبور في الدفع ويتبع مولاه ولي الاولى لو دفعت اليه بدونه اي بدون القضاء لانه ح لم يكن مجبورا في الدفع جنى مدبر خطاء فمات لم تسقط القيمة عن مولاه لانها

ثبت عليه بسبب تدبير وبالموت لا يسقط ذلك قتل المدبر مولاه خطأ يسعى في قيمته لان التدبير وصية برقبته وقد سلمت له لانه عتق بموت سيده ولا وصية للقاتل فوجب عليه رد رقبته وقد عجز عنه فعليه رد بدلها وهي القيمة ولو قتله عمدا قتله الوارث او استسعاه قيمته ثم قتله اما الاول فظاهر واما الثاني فلما ذكر من ان التدبير وصية له غصب عبدا قطع سيده يده فسرى ضمن قيمته اقطع وان قطعه سيده في يد غاصبه فسرى عنده لم يضمن لان الغصب يوجب ضمان ما غصب ويبرأ الغاصب باسترداد المغصوب والاستيلاء عليه ففي المسئلة الاولى لما قطعه المولى في يده نقصت قيمته بالقطع فوجب على الغاصب قيمته اقطع وفي الثانية لما قطع المولى يد عبده في يد الغاصب صار مستردا له لاستيلاء يده عليه وبرئ الغاصب من ضمانه لوصول ملكه اليه وضمن عبد محجور غصب مثله فمات بيده فان المحجور يؤاخذ بافعاله حتى لو ثبت الغصب بالبينة يباع فيه دون اقواله حتى لو اقر به لا يباع بل يؤاخذ به بعد عتقه جنى مدبر عند غاصبه ثم عند مولاه ضمن قيمته لهما يعني اذا غصب رجل مدبرا فجنى عنده ثم رده الى مولاه فجنى عنده اخرى ضمن المولى لوليي الجنايتين قيمة واحدة فتكون بينهما نصفين لان موجب جناية المدبر وان كثرت قيمة واحدة فتجب على المولى لانه اعجز نفسه عن الدفع بالتدبير السابق من غير ان يصير مختارا للفداء كما في القن اذا اعتقه بعد الجنايات من غير ان يعلمها وانما كانت القيمة بينهما نصفين لاستوائهما في السبب ورجع بنصفها اي رجع المولى بنصف ما ضمن من قيمة المدبر على الغاصب لانه ضمن بالقيمة بالجنايتين نصفها بسبب كان عند الغاصب والنصف الاخر بسبب كان عنده فرجع عليه بسبب لحقه من جهة الغاصب فصار كانه لم يرد نصف العبد لان رد المستحق بسبب كان عند الغاصب كلا رد ودفعه الى الاول اي دفع المولى نصف القيمة الذي اخذ من الغاصب الى ولي الجناية الاولى عند ابي ح وابي يوسف وقال محمد لا يدفعه اليه لان الذي رجع به المولى الى الغاصب عوض ما سلم لولي الجناية الاولى لانه انما رجع على الغاصب بسبب ذلك فلا يدفع اليه لئلا يجتمع البدلان في ملك واحد ولهما ان حق الاول في جميع القيمة لانه حين جنى

علي

عليه لا يزاحمه احد فيستحق كلها وانما ينقص باعتبار مزاحمة الثاني فاذا وجد شيئا من بدل العبد في يد المالك فارغا يأخذ منه ليتم حقه وبعكسه يعني جنى عند المولى خطاء ثم غصبه رجل فجنى عنده لا يرجع المولى لان الجناية الاولى كانت في يده والقن في الفصلين يعني اذا جنى عند غاصبه ثم عند مولاه او بالعكس كالمدبر لكن الفرق بينهما ان المولى يدفع القن نفسه وقيمة المدبر فاذا دفع القن يرجع بنصف قيمته على الغاصب ويسلم للمالك عند محمد وعندهما لا يسلم له بل يدفعه الى الاول واذا دفعه اليه يرجع في الفصل الاول على الغاصب وفي الثاني لا مدبر غصب مرتين فجنى في كل مرة يعني رجل غصب مدبرا فجنى عنده ثم رده على مولاه ثم غصبه فجنى عنده جناية اخرى ضمن مولاه قيمته لهما اي لوليي الجنايتين لانه منع عين العبد عن الدفع بالتدبير فوجب عليه قيمته كما مر ورجع بها اي بتلك القيمة على الغاصب لان الجنايتين كانتا في يده فاستحقه المولى كله بسبب كان في يد الغاصب فيرجع عليه بالكل بخلاف المسئلة السابقة فانه هناك استحق النصف بسبب كان عنده والنصف بسبب كان في يد الغاصب ودفع اي المولى نصفها اي نصف القيمة الماخوذة من الغاصب ثانيا الى الاول اي الى ولي الجناية الاولى لانه استحق كل القيمة لعدم المزاحم عند وجود جنايته وانما انتقص حقه بحكم المزاحمة من بعد ورجع اي المولى به اي بالنصف الذي دفعه ثانيا الى ولي الجناية الاولى على الغاصب لان استحقاق هذا النصف ثانيا بسبب كان في يد الغاصب فيرجع به عليه ويسلم له ذلك ولا يدفعه الى ولي الجناية الاولى لانه استوفى حقه ولا الى ولي الثانية اذ لا حق له الا في النصف لسبق حق الاول عليه وقد وصل ذلك اليه وام الولد في كلها اي كل الاحكام المذكورة كالمدبر لاشتراكهما في كون المانع من الدفع للجناية من قبل المولى غصب صبيا حرا فمات عنده فجأة او بحمى لم يضمن ولو مات بصاعقة او بنهش حية ضمن عاقلته الدية هذا استحسان والقياس ان لا يضمن في الوجهين كما قال زفر والشافعي لعدم تحقق الغصب في الحر الا يرى انه

لا يحقق في المكاتب وان كان صغيراً لكونه حراً يداً مع انه رقيق رقبة
فالحر يداً ورقبه اولى ان لا يضمن بوجه الاستحسان انه ليس بضمان
الغصب بل ضمان الاتلاف بالتسبيب لنقله الى مكان فيه الصواعق
والحيات حتى لو نقله الى موضع يغلب فيه الحمى ضمن كذا في الكافي
كما في صبي اودع عبداً فقتله اي اذا اودع مولى العبد عبده صبياً
فقتله ضمن عاقلة الصبي قيمته وان اتلف مالا بايداع لا يضمن
عند ابي حنيفة ومحمد ويضمن عند ابي يوسف والشافعي لانه اتلف
مالا معصوماً ولهما ان غير العبد معصوم لحق السيد وقد فوته
لدفعه الى يد الصبي واما العبد فعصمته لحقه لبقائه على اصل الحرية
في حق الدم وبدونه يضمن لما مر انه مواخذ بافعاله **باب
القسامة** هي ايمان تقسم على اهل المحلة الذي وجد القتيل فيهم
قوله ميت به جرح مبتداء خبره الاتي حلف له او اثر ضرب او خنق
بكسر النون او خروج دم من اذنه او عينه وجد في محلة او اكثره
عطف على ضمير وجد وجاز للفصل اي اكثر البدن سواء كان معه
رأس اولا او نصفه مع رأسه لا يعلم قاتله اذ لو علم كان هو الخصم
وسقط القسامة وادعى وليه القتل على اهلها اي كلهم
او على بعضهم عمداً او خطاء ولا بينة له اي لاجل ذلك الميت خمسون
رجلا منهم اي من اهل المحلة لما روي ابن عباس ان النبي عليه السلام
كتب الى اهل خيبر ان هذا قتيل وجد بين اظهركم فما الذي يخرجه
عنكم فكتبوا اليه ان مثل هذه الحادثة وقعت في بني اسرائيل فانزل الله
تعالى على موسى فان كنت نبياً فارسل الله مثل ذلك فكتب صلى الله
عليه وسلم اليهم ان الله تعالى اراني ان اختار منكم خمسين رجلا
فيحلفون بالله ما قتلنا ولا علمنا له قاتلا ثم يغرمون الدية قالوا
لقد قضيت فينا بالناموس اي بالوحي يختارهم الولي اشارة
الى ان خيار تعيين الخمسين الى الولي لان اليمين حقه والظاهر انه
يختار من يتهمه بالقتل وهم الفسقة والشبان او صالحي اهل المحلة
لان تحرزهم عن اليمين الكاذبة ابلغ فيظهر القاتل قائلا كل منهم
بالله ما قتلت ولا علمت قاتلا لا الولي اي لا يحلف ولي المقتول
بانهم قتلوه وقال الشافعي اذا كان هناك لوث استحلف الاولياء
خمسين يميناً فان حلفوا يقضى بالدية على المدعى عليه عمداً كانت
الدعوى او خطاء في قول وفي قول يقضى بالقود اذا كانت

حلف له صح

الدعوى

الدعوى في العمد وان نكل المدعى عن اليمين حلف المدعى عليهم
فان حلفوا تركوا ولا شيء عليهم وان نكلوا فعليهم القصاص
في قول والدية في قول واللوث الذي ذكره قرينة حالية توقع في
القلب صدق بان يكون هناك علامة القتل على واحد بعينه
المدعي صح
كالدم او ظاهر يشهد للمدعي من عداوة ظاهرة او شهادة عدل
او جماعة غير عدول ان اهل المحلة قتلوه وان لم يشهد له الظاهر
حلف اهل المحلة للشافعي في البداية بيمين الولي قوله عليه السلام
للاولياء فيقسم منكم خمسون انهم قتلوه ولان اليمين حجة لمن
شهد له الظاهر كما في سائر الدعاوي فان الظاهر يشهد للمدعى عليه
لان الاصل في الذمم البراءة والظاهر يشهد للمدعي عند قيام اللوث
وقرب العهد فيكون اليمين حجة له ولكن في هذه الحجة نوع شبهة
والقصاص عقوبة تسقط بها فلهذا اوجب الدية في الجديد
ولنا قوله عليه السلام البينة على المدعى عليه وروي ابن المسيب رض
انه صلى الله عليه والسلام بدأ باليهود بالقسامة وجعل الدية
عليهم لوجود القتيل بين اظهرهم ولان اليمين ليست بحجة لاستحقاق
فلس فكيف يكون حجة لاستحقاق نفس واليمين عندنا
ليظهر القتل بتحرزهم عن اليمين الكاذبة فيقروا فيجب القصاص
واذا حلفوا احصل البراءة عن القصاص ثم يقضى بعد الحلف على اهل
اي اهل المحلة بالدية لوجود القتيل بينهم وقد ثبت انه عليه السلام
جمع بين الدية والقسامة وكذا عمر رضي الله تعالى عنه وان ادعى
وليه القتل على واحد من غيرهم سقط القسامة عنهم يعني اذا
ادعى ولي القتيل القتل على رجل من غير اهل المحلة كان ذلك
ابراء منه لاهل المحلة حتى لا تسمع دعواه بعد ذلك عليهم
وان منهم فلا اي ان ادعى على واحد منهم بعينه لا تبطل القسامة
والدية من اهلها وعن ابي ح في رواية يكون ذلك ابراء منه
لاهل المحلة كذا في الخانية وان لم توجد اي الخمسون فيها اي المحلة
كرر الحلف عليهم الى ان تم اي الخمسون ومن نكل منهم حبس
حتى يحلف لان الحلف فيه واجب تعظيما لامر الدم ولهذا يجمع
بينه وبين الدية بخلاف النكول في الاموال لان الحلف
فيها بدل عن اصل حقه ولهذا يسقط ببذل المدعى
وهنا لا يسقط ببذل الدية ومستحلف قال قتله زيد حلف

على المدعى واليمين صح

بالله ما قتلت ولا عرفت قاتلا غير زيد لانه يريد اسقاط
الخصومة عن نفسه بقوله فلا يقبل فيحلف على ما ذكر لانه لما اقر
بالقتل صار مستثني عن اليمين فبقي حكم من سواه فيحلف على
ولا قسامة على صبي ومجنون لانهما ليسا من اهل القول
الصحيح واليمين قول وامراءة وعبد لانهما ليسا من اهل النصرة
واليمين على اهلها ولا قسامة ولا دية على احد في حق ميت
لا اثر به او خرج دم من فمه او انفه او دبره او ذكره لانه ليس
بقتيل اذ لا بد من اثر يستدل به على كونه قتيلا وهو ما ذكر في اول
الباب بخلاف ما ذكر ههنا لان الدم يخرج من هذه المواضع
عادة بلا فعل واحد وما تم خلقه كالكبير اي اذا وجد سقط
تام الخلق به اثر من الاثار المذكورة فهو كالكبير في الاحكام المذكورة
لان الظاهر ان تام الخلق ينفصل حيا رجل يسوق دابة عليها
قتيل ضمن عاقلته اي عاقلة الرجل ديته اي دية القتيل لا اهل المحلة
لانه في يده فصار كانه في داره كذا لو قادها او ركبها فان اجتمعوا
اي القائد والسائق والراكب ضمنوا لانه في ايديهم ذكره الزيلعي
ولو بين قريتين او قبيلتين فعلى اقربهما لان قتيلا وجد بين
قريتين على عهد النبي صلى الله عليه وسلم فامر ان يمسح بينهما
فوجد الى احدي القريتين اقرب فقضى عليهم بالقسامة
والدية وروي عن عمر رضه مثله وان استويا اي القريتان او القبيلتان
فعليهما ان كان اي القتيل في موضع يسمع منه الصوت لا اهل قرية
في الصورة الاولى واهل قريتين في الثانية لانه اذا كان بحيث
يبلغ الصوت يلحقه الغوث فيمكنهم النصرة وقد قصروا واذا كان
في موضع لا يسمع منه الصوت لا يلزمهم نصرته فلا ينسبون الى
التقصير فلا يجعلون قاتلين تقديرا وجد اي قتيل في دار رجل
فعليه القسامة وتدي عاقلته اذا ثبت انها له بالحجة لان التدبير
في حفظ الملك الخاص الى المالك والدية على عاقلته لان نصرته
وقوته بهم وهذا اذا كان له عاقلة والا فعليه كما مر مرارا الا جحد
اليد حتى لو كان به لا تدي عاقلته ولا نفسه ولو وجد قتيل
في دار نفسه تدي عاقلة ورثته عند ابي حنيفة لان الدار حال ظهور القتل
لورثته فالدية على عاقلتهم وعندهما وعند زفر لا شيء فيه وبه يفتى
لما قالوا ان الدار في يده حال ظهور القتل فيجعل كانه قتل نفسه

فكان هدرا وان كان الدار للورثة فالعاقلة انما يتحملون ما يجب عليهم
تخفيفا لهم ولا يمكن الايجاب على الورثة للورثة القسامة على اهل الخطة
اي اصحاب الاملاك القديمة الذين كانوا تملكوها حين فتح الامام
البلدة وقسمها بين الغانمين بخط خطة ليتميز انصباؤهم لا مع السكان بين الغانمين صح
اي لا يدخل السكان يعني المستاجرين والمستعيرين مع الملاك في
القسامة عند ابي ح ومحمد وقال ابو يوسف هو عليهم جميعا لان ولاية
التدبير يكون بالسكنى كما تكون بالملك الا يرى ان النبي عليه السلام
جعل القسامة والدية على اليهود وان كانوا سكانا بخيبر ولهما
ان المالك هو المختص بنصرة البقعة لا السكان واهل خيبر مقرون
على املاكهم ولا المشترين عندهما ايضا وقال ابو يوسف
كلهم مشتركون لان وجوب الضمان بترك الحفظ ممن له
ولاية الحفظ وهي بالملك وقد استووا فيه ولهما ان صاحب
الخطة هو المختص بتدبير المحلة وهي تنسب اليه لا المشترين
وقلما يزاحمه المشتري في التدبير والقيام بحفظ المحلة
فكان هو المختص بالقسامة والدية لا المشتري وقيل انما
اجاب ابو حنيفة بهذا بناء على ما شاهد من عادة اهل الكوفة
في زمانه ان صاحب الخطة في كل محلة يقومون بتدبير المحلة
ولا يشاركهم المشترون في ذلك فان باع كلهم يعني ان بقي
واحد من اهل الخطة فكذلك الحكم لان المشترين اتباع لاهل
الخطة فما بقي شيء من الاصل يكون الحكم له دون التبع وان لم يبق
بل باع كلهم فعلى المشترين اتفاقا لزوال من يتقدمهم عندهما
او يزاحمهم عنده فانتقلت عندهما اليهم وخلصت عنده لهم
وجد قتيل في دار مشتركة بين قوم لبعضهم اكثر بان كان
نصفها لرجل مثلا وعشرها لرجل وباقيها لاخر فهي على الرؤس
ولا يعتبر قدر الانصباء لاستواء صاحب القليل والكثير
في الحفظ والتقصير فان بيعت دار ولم تقبض حتى وجد فيها
قتيل فهي اي الدية على عاقلة البائع وفي البيع بخيار فعلى
عاقلة ذي اليد عند ابي ح وعندهما ان لم يكن فيه خيار فعلى عاقلة عاقلة نخ
المشترين وان كان فعلى من تصير له الدار سواء كان الخيار
للبائع او المشتري فانه يعتبر اليد وهما الملك وان وجد القتيل
في الفلك فالقسامة والدية على من فيه من الركاب والملاحين

والمالك وغيره فيه سواء وكذا العجالة وفي مسجد محلة وشارعها
اي شارع المحلة احترازعن الشارع الاعظم كما سيجيء على اهلها لانهم
احق الناس بالتدبير فيه وفي سوق مملوك على المالك وفي غيره
اي غير المملوك والشارع الاعظم والسجن والجامع لا قسامة
لان المقصود بها نفي تهمة القتل وذا لا يتحقق في حق العامة والدية
على بيت المال لان الغرم بالغنم اعلم ان الطريق ينقسم ابتدا الى قسمين
احدها طريق خاص وهو ما يختص بواحد او اكثر ويكون له
مدخل لا مخرج كما ذكروا في بحث الزايغة المستطيلة والاخر طريق
عام وهو ما لا يختص بواحد او اكثر ويكون له مدخل ومخرج
ويسمى هذا بالشارع وهو ايضا قسمان احدها شارع المحلة وهو
ما يكون المرور فيه اكثريا لاهل المحلة وقد يكون لغيرهم
ايضا وهذا ما قال في الينابيع وفي مسجد محلة على اهلها كما لو وجد
في البدايع نخ
في شارع المحلة والاخر الشارع الاعظم وهو ما يكون مرور جميع
الطوايف فيه على السوية كالطرق الواسعة في الاسواق وخارج
البلدان وهذا ما قال في الهداية ومن وجد مقتولا في الجامع والشارع
الاعظم فلا قسامة فيه هكذا يجب ان يعلم هذا المقام حتى تندفع
الشبهة وتضمحل الاوهام وفي قوم التقوا بالسيف واجلوا عن
قتيل اي تفرقوا فظهر في موضع اجتماعهم قتيل على اهل المحلة لان
حفظ المحلة عن مثل ذلك واجب عليهم فان لم يعرف
من يباشر جعل عليهم القسامة والدية الا ان يدعي المولى
على القوم او على بعض منهم فلم يكن على اهل المحلة شيء لان هذا
الدعوى تضمنت برائتهم عن القسامة ولا على القوم حتى يقيموا
البينة اذ بمجرد الدعوى لا يثبت الحق لكن يسقط الحق عن اهل
المحلة لان قوله حجة على نفسه وجد قتيل في برية لا عمارة بقربها
معنى القرب على ما سبق سماع الصوت او في نهر كبير وهو ما ليس
في يد احد ولا ملكه كالفرات مثلا بخلاف النهر الذي يستحق به
الشفعة لاختصاص اهلها به لقيام يدهم عليه فيكون القسامة
والدية عليهم فقول الوقاية وماء يمر به ليس على اطلاقه فهدر
لانه اذا كان بهذه الحالة لا يلحقه الغوث من غيره فلا يوصف
بالتقصير ولو كان القتيل مقتول محتبسا بالشاطئ فعلى اقرب القرى
من ذلك الموضع على التفسير المذكور للقرب ولو في ارض او دار

موقوفين

موقوفين على ارباب معلومة فعليهم لانهم احق الناس بالتدبير
فيهما ولو كانت موقوفة على مسجد فكالمسجد اي كان كما لو وجد
في المسجد وقد مر ولو وجد في معسكر في فلاة غير مملوك ففي
الخيمة والفسطاط على ساكنيهما وفي خارجهما ان كانوا اي
ساكنوا خارجهما قبائل فعلى قبيلة وجد القتيل فيها ولو بين
القبيلتين كان كما بين القريتين وقد مر بيانه وان نزلوا جملة
مختلفين فعلى اهل العسكر كلهم لانهم لما نزلوا جملة صارت
الامكنة كلها بمنزلة محلة واحدة منسوبة اليهم فيجب
غرامة ما وجد في خارج الخيام عليهم ولو كانت الارض
التي نزل فيها العسكر مملوكة فعلى المالك اي القسامة والدية
بالاجماع لانهم سكان ولا يزاحمون المالك في القسامة والدية
جرح في حي فنقل الى اهله فبقي ذا فراش فمات فالقسامة
والدية على الحي خلافا لابي يوسف لان الجرح اذا اتصل به الموت
صار قتلا ولهذا وجب القصاص بخلاف ما اذا لم يكن صاحب
فراش رجل معه جريح به رمق فحمله آخر الى اهله فمكث زمانا
فمات لم يضمن الحامل في قول ابي يوسف ومحمد وفي قياس قول
ابي حنيفة يضمن لان يده بمنزلة المحلة فوجوده جريحا في يده
كوجوده فيها رجلان في بيت بلا ثالث وجد احدهما قتيلا
ضمن الاخر ديته عند ابي يوسف خلافا لمحمد لانه لا يضمن
عنده لاحتمال انه قتل نفسه ولابي يوسف ان الظاهر ان الانسان
لا يقتل نفسه وجد قتيل في قرية امراة كرر الحلف عليها
وتدي عاقلتها عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف
القسامة ايضا على العاقلة لانها على اهل النصرة والمراة
ليست منها فاشبهت الصبي ولهما ان القسامة لنفي
التهمة والتهمة من المراة متحققة بطل شهادة اهل المحلة بقتل
غيرهم يعني اذا ادعى الولي على غير اهل المحلة وشهد شاهدان
من اهلها لم تقبل عند ابي ح وقالا تقبل لانهم كانوا بصدد
ان يصيروا خصما وقد بطل بدعوى الولي القتل على غيرهم فيقبل
شهادتهم كالوكيل بالخصومة اذا عزل قبل الخصومة وله انهم
خصماء بانزالهم قاتلين للتقصير الصادر منهم فلا يقبل
شهادتهم وان خرجوا من الخصومة كالوصي اذا خرج

من الوصاية بعد ما قبلها ثم شهد او على واحد منهم اي بطل شهادتهم على واحد منهم بعد ما ادعى الولي القتل عليه بعينه لان الخصومة قائمة مع الكل على ما ذكروا شاهدين فعها عن نفسها فيكون متهما

كتاب المعاقل

جمع معقلة بفتح الميم وضم القاف بمعنى العقل اي الدية سميت به لانها تعقل الدماء من ان تسفك ومنه العقل لانه يمنع القبائح العاقلة هم الذين يقسم عليهم دية القتيل خطاء اهل الديوان لمن هو منهم يؤخذ من عطاياهم في ثلث سنين من وقت القضاء وهم الجيش الذين كتب اساميهم في الديوان هذا عندنا وعند الشافعي على العشيرة لما روي ان النبي عليه السلام حكم عليهم ولا نسخ بعده ولانها صلة فالاقارب اولى بها كالارث والنفقات ولنا قضية عمر رضي الله عنه فانه لما دون الدواوين جعل الدية على اهل الديوان بمحضر من الصحابة من غير نكير منهم فكان اجماعا وليس ذلك بنسخ بل تقرير معنى لان العقل كان على اهل النصرة وقد كانت بانواع كالولاء والحلف والعد وهو ان يعد رجل من قبيلة وفي عهد عمر صار بالديوان فجعلها على اهله اتباعا للمعنى ولهذا قالوا لو كان اليوم قوم يتناصرون بالحرف فعاقلتهم اهل الحرفة وان كانوا يتناصرون بالحلف فاهله والدية صلة كما قال لكن ايجابها فيما هو صلة وهو العطاء اولى من ايجابها في اصول اموالهم لانها اخف وما تحملت العاقلة الا للتخفيف والتقدير بثلث سنين مروي عن النبي عليه السلام ومحكي عن عمر رضي الله تعالى عنه كذا ما يجب في مال القاتل من الدية يعني يؤخذ في ثلث سنين عندنا ويجب حالا عند الشافعي وسيأتي امثلته ان شاء الله وان خرجت اي العطايا لاكثر منها اي من ثلث سنين او اقل منها يؤخذ منه اي من الاكثر او الاقل والحي عطف على اهل الديوان اي العاقلة القبيلة لمن ليس منهم اي من اهل الديوان ووقع عبارة الوقاية هكذا وحيه لمن ليس منهم وكانه سهو من الناسخ لان ضمير حيه لمن ولا وجه لارجاعه اليه فالصواب والحي لمن ليس منهم يؤخذ من كل اي كل واحد من احاد العاقلة في مجموع ثلث سنين ثلثة دراهم او اربعة فقط بحيث يؤخذ من كل واحد منهم في كل سنة درهم ليكون المأخوذ في ثلث سنين ثلثة دراهم او ثلث اي

قوله المعاقل وهو بفتح الميم على وزن المكارم جمع معقلة بفتح الميم وسكون العين وضم القاف وهي العقل اي الدية وانما سميت بها لان ابل الديات كانت تعقل اي تقيد بفناء ولي المقتول ثم كثر هذا الاستعمال حتى سميت الدية معقلة وان كانت دراهم ودنانير كذا في النهاية
اخي چلبي

ثلث درهم

[illegible]

ثلث درهم ليكون المأخوذ في ثلث سنين اربعة دراهم وان لم يتسع الحي ضم اليه اقرب الاحياء نسبا الاقرب فالاقرب كما في العصبات واما الاباء والابناء فاختلف في دخولهم والقاتل كاحدهم لانه الجاني فلا معنى لاخراجه وفيه خلاف الشافعي والعاقلة للمعتق حي مولاه لان نصرته بهم يؤيده قوله عليه السلام مولى القوم منهم ولمولى الموالات مولاه الذي عاقده وحيه اي قبيلة مولاه لان العرب يتناصرون بهم فاشبه مولى العتاقة وتحمل العاقلة ما يجب بنفس القتل الاصل في ايجاب الدية على العاقلة بالخطاء وشبه العمد قوله عليه السلام لاولياء الضارب قوموا فدوه قاله حين ضربت امرأة بطن امرأة فالقت جنينا فرفعوا الامر اليه عليه السلام ولان الخاطئ معذور وكذا المباشر بشبه العمد لان الالة للتأديب لا القتل وللنفس احترام لا يجوز اهدارها ولا وجه لايجاب القود عليه وفي ايجاب مال عظيم استيصال له فضم اليه العاقلة لانه انما قصر بقوة فيه وهي بانصاره وهم العاقلة فكانوا مقصرين في ترك مراقبته فخصوا به وقدر ارش موضحة فصاعدا لما مر في فصل الشجاج ان الواجب في الموضحة فصاعدا الدية وهي على العاقلة لا اي لا يتحمله العاقلة ما يجب بصلح او اقرار لم يصدقه العاقلة او عمد سقط قوده بشبهة او قتل ابنه عمدا ولا جناية عبد او عمد وما دون ارش موضحة لما روي انه عليه السلام قال لا يعقل العواقل عمدا ولا عبدا ولا صلحا ولا اعترافا ولا ما دون ارش الموضحة ولان التحمل للتحرز عن الاستيصال في القليل والتقدير الفاصل عرف بالسمع وما نقص عنه لا يتحمله العاقلة بل الجاني ولو صدق العاقلة الجاني لزمهم الدية لانها تثبت بتصادقهم والامتناع كان لحقهم ولهم ولاية على انفسهم فتجب عليهم ومن ليس له ديوان ولا حي فعاقلته بيت المال في ظاهر الرواية وعليه الفتوى كذا في الخلاصة وقال عصام روى محمد عن ابي يوسف عن ابي ح انه يجب في مال الجاني ولا يجب في بيت المال بالاجماع كذا في الخلاصة ولا عاقلة للعجم في الخلاصة لو كان الرجل من العجم عن شمس الائمة الحلواني ان الائمة اختلفوا فيه قال بعضهم لا عاقلة لاهل العجم وهو اختيار الفقيه ابي جعفر قال وبه كان يفتي الشيخ الامام ظهير الدين المرغيناني

[illegible]

[illegible]

كتاب الابق لا يخفى مناسبته لكتاب الجنايات وتوابعها
وهو مملوك فر من مالكه قصداً ندب اخذه لقادر عليه لان فيه
احياء ماليته وللمال حرمة كالنفس واعانة لمولاه واختلف
في الضال قيل اخذه افضل احياء له لاحتمال الضياع وقيل تركه
افضل لانه لا يبرح مكانه فيلقاه مولاه وان عرف الواجد
بيت مولاه فالاولى ان يوصله اليه فيأتي اي الاخذ به اي بالابق
الى القاضي فيحبسه تعزيراً له ولانه لا يؤمن من الاباق ثانياً ولهذا
لا يؤجر ان كان له منفعة وينفق عليه من بيت المال ويجعلها
ديناً على مالكه فيأخذه منه اذا جاء او من ثمنه اذا باع ولا يحبس
الضال لانه لا يتحقق التعزير ولا يأبق وان كان له منفعة اجر وانفق
عليه من اجرته الى مجئ مولاه فاذا جاء واقام البينة انه له قيل
على القاضي وقيل على من ينصبه القاضي لحفظ الاوابق ونحوها يحلفه
اي القاضي او من ينصبه المولى بالله ما اخرجه عن ملكه بوجه
من الوجوه فيدفعه اليه قيل يدفعه بالكفيل لزيادة الاحتياط
وقيل لا يكون الدفع بعد الاثبات وان لم يقمها عطف على اقام
البينة واقر اي العبد انه عبده او وصف المولى علامته
وحليته دفعه القاضي اليه بالكفيل وان انكر المولى اباقه
مخافة اخذ الجعل منه يحلف بالله ما ابق ويدفعه اليه فان
طال مجيئه اي مجئ المولى باعه القاضي وان علم مكانه لئلا يتضرر
المولى بكثرة النفقة وامسك ثمنه وانفق عليه اي الابق منه اي
من الثمن ودفع الباقي اليه اي المولى ان اثبت انه له بالبينة او
بين الحلية والعلامة وليس له اي للمولى فسخه اي فسخ بيع القاضي
لان بيعه بامر الشرع لحكمه لا ينقض وان زعم المولى انه كان كاتبه
او دبره لم يصدق على نقض البيع كذا في فتاوى المسعودي
ولموصله خبر لقوله الاتي اربعون درهماً اليه اي لراد الابق
الى مولاه سواء كان الابق عبداً محجوراً او مأذوناً او مدبراً او ام ولد
لانهم مملوكون فيحصل به احياء المالية من هذا الوجه بخلاف المكاتب
لانه احق بمكاسبه لانه غير مملوك يداً كما سيجي من مدة سفر او اكثر
متعلق بالموصول اربعون درهماً وان لم يعدلها وان كانت قيمته
اقل منه ان شهد انه اخذه للرد وان لم يشهد فلا شئ له كما سيأتي
ولموصله من اقل منها اي مدة السفر بقسطه اي بحسابه لان العوض

قوله فر من مالكه قصداً رده في الفتح بان الفرار
لا يكون الا قصداً والضال ليس فيه قصد التغيب
بل هو المنقطع عن مولاه لجهله بالطريق اليه انتهى
يعني انه لا يلزم ان يكون الهرب من المالك ومن ثم
عرفه في الاصلاح بانه انطلاق الرقيق تمردا
ليدخل ما لو هرب من موجره او مستأجره
او مودعه او وصيه نهر

قوله فيحبسه ليس المراد حبسه ابتداء
بل اذا رفعه لا يقبله الا ببينة كما في التبيين

قوله قيل على القاضي آه يعني فيه اختلاف المشايخ
بعضهم قالوا ينصب خصما ثم يقبل هذه
البينة وبعضهم قالوا يكون القاضي خصماً
قوله بوجه من الوجوه مثل ان يحلف المدعي
بالله ما بعته ولا وهبته ولا فعل وكيله كذا
كاك

قوله دفعه اليه قد اختلف المشايخ في ان
القاضي مخير في الدفع اليه او يجب عليه
الدفع قوله طال مجيئه قيل باعه بعدما
حبسه ستة اشهر كاك

ومحل الخلاف اذا لم يعلم
واجد الضال
مولاه ولا مكانه
اما اذا علم فالاولى
ان يحفظه ويخبر
افضلية اخذه
ورده

باعه
اذا تعذر الابقاء

ابا يوسف

يوزع

يوزع على المعوض ضرورة المقابلة وفي الاخيرين اي المدبر وام الولد
اذا مات المولى قبل وصولهما اليه فلا جعل له لان ام الولد تعتق
بموته فتكون حرة ولا جعل في الحر وكذا المدبر ان خرج من الثلث
وان لم يخرج فكذا عندهما لانه حر مديون اذ الاعتاق لا يتجزى عندهما
وعنده مكاتب ولا جعل في المكاتب كما سيجي فان اشهد اي آخذ
الابق بانه اخذه ليرده الى مولاه وابق منه لم يضمن لانه امانة عنده
ولم يتعد والا اي وان لم يشهد ضمن لانه غاصب ولا شئ له في
الوجهين اما في الاول فلانه لا يرده الى مولاه واما في الثاني فلانه
بتركه الاشهاد صار غاصباً هذا عندهما واما عند ابي يوسف
فلا يضمن ويستحق الجعل اذا رده لان الاشهاد عنده ليس بشرط فيه
وفي اللقطة لا جعل برد المكاتب لانه ليس بمملوك يداً وعلى
المرتهن جعل الرهن لان وجوب الجعل للراد باحياء مالية العبد
وماليته حق المرتهن اذ موجب الرهن ثبوت يد الاستيفاء للمرتهن
من المالية فكان الراد عاملاً له فيجب الجعل عليه وان رد
بعد موت الراهن اذ الرهن لا يبطل بالموت وهذا اذا كانت قيمته
مثل الدين او اقل منه وفي الاكثر قدر الدين عليه والباقي على الراهن
لان حقه بالقدر المضمون وصار كثمن الدواء والتخليص عن الجناية
بالفداء فانه على المرتهن بالقدر المضمون فيه وان كان مديوناً فعلى
اي الجعل على المولى اذا اختار القضاء اي قضاء ما على العبد من الدين
وان ابى من القضاء بيع العبد فبدأ بالجعل اي اخذ صاحب الجعل
جعله اولاً والباقي للغرماء لانه مؤنة الملك فيجب على من يستقر
الملك له وان كان العبد جانياً فعلى المولى في الفداء اي الجعل
على المولى ان اختار الفداء لانه طهر عن الجناية باختياره الفداء
وتبين ان الراد احيي ماليته والاولياء في الدفع اي الجعل على الاولياء
ان اختار المولى دفع العبد اليهم لانه احيي حقهم وان كان العبد
موهوباً فعلى الموهوب له وان رجع الواهب في هبته بعد الرد
لان الملك للموهوب له عند الرد فزواله بالرجوع بتقصير منه
وهو ترك التصرف فيه فلا يسقط عنه الواجب بالرد وان كان
لصبي ففي ماله لانه مؤنة ملكه وان رده وصيه فلا جعل له
لان تدبيره واجب عليه فلا يستحق الاجر به ابق بعد البيع
وقبل القبض خير المشتري اي فالمشتري مخير ان شاء صبر حتى يرجع

اي الراد

الابن او رفع الامر الى القاضي ليفسخ العقد بحكم عجز البايع عن التسليم
ذكره في الكافي في باب التصرف في الرهن

كتاب المفقود

هو لغة
من فقدت الشيء اذا غاب عني وانا فاقد وهو مفقود واصطلاحا
غائب لم يدر اثره في اي موضع هو ولم يسمع خبره احي هو ام ميت حي
في حق نفسه بالاستصحاب فلا نكاح لعرسه لكونه مخالفا لقوله
تعالى والذين يتوفون منكم الاية ولا يقسم ماله قبل ان يعرف حاله
لان ظاهر حاله الحيوة والقسمة بعد الممات ولا تفسخ اجارته لانها
لا تفسخ قبل الموت ويقيم القاضي من يقبض حقه الكائن في ذمم الناس
ويحفظ ماله ويبيع ما يخاف فساده لان القاضي نصب
ناظرا لكل عاجز عن النظر لنفسه كالصبي والمجنون والمفقود كذلك
وفي نصب الحافظ له والقائم عليه نظر له فانه يقبض غلاته والدين
الذي اقر به غريم من غرمائه لانه من باب الحفظ ويخاصم في كل دين
وجب بعقده لانه اصيل في حقوقه ولا يخاصم في الدين الذي
تولاه المفقود ولا في نصيب له في عقار او عروض في يد آخر
لانه ليس بمالك ولا نائب عنه بل هو وكيل بالقبض من جهة
القاضي وانه لا يملك الخصومة بلا خلاف وانما الخلاف في الوكيل
بالقبض من جهة المالك في الدين فان ادعى احد من المفقود
حقا من الحقوق لم يلتفت الى دعواه ولم يقبل منه بينة ولم يكن
وكيل القاضي ولا احد من الورثة خصما وان راى القاضي سماع البينة
وحكم بذلك لم ينفذ حكمه لان الاختلاف في نفس القضاء ذكره الزيلعي
وينفق على اقربائه بالولاد كولده وابويه وعرسه لما مر في باب النفقات
الاصل ان كل من يستحق النفقة في مال المفقود حال حضوره
بلا قضاء القاضي ينفق عليه من ماله عند غيبته لان القضاء
ح يكون اعانة وكل من لا يستحقها في حضوره الا بالقضاء لا ينفق
عليه من ماله لان النفقة ح تجب بالقضاء والقضاء على الغائب
لا يجوز لا يفرق بينه وبينها اي بين المفقود وعرسه لقوله عليه
السلام انها امرأته حتى يأتي البيان ولو لاربع سنين وعند
مالك اذا مضي اربع سنين يفرق بينهما وتعتد عدة الوفات
ثم تتزوج ان شاءت وميت عطف على حي في حق غيره فلا يرث
من غيره ولا يستحق ما اوصي له اذا مات الموصي بل يوقف قسطه
من مال مورثه وموصيه الى موت اقرانه في بلده اختلف في تقدير

يقال فقدته اذا اضللته او طلبته وكلاهما متحقق فانه قد اضله اهله وهم في طلبه

قوله اي موضع وفي البحر والمدار انما هو على الجهل بحيوته وموته لا على الجهل بمكانه فانهم جعلوا منه كالمحيط المسلم الذي اسره العدو ولا يدري احي هو ام ميت مع ان مكانه معلوم انتهى

حيث يملك الخصومة عند ابي ح لا عندهما عزمي

قوله ولم ينفذ حكمه حتى ينفذه حاكم اخر كذا قال الزيلعي ثم ان هذا مخالف لما في الهداية من انه اذا كان كذلك يتضمن الحكم به قضاء على الغائب وانه لا يجوز الا اذا راى القاضي وقضى به لانه مجتهد فيه انتهى وانما ذكره الزيلعي ذلك استشكالا لكلام القوم فلا ينبغي ان يعول عليه ويعمل به عزمي

اذا الاستصحاب دليل ضعيف غير متعد

مدة حيوته وظاهر الرواية ما ذكر ههنا فان ما يقع الحاجة الى معرفته
فطريقه في الشرع الرجوع الى امثاله كقيم المتلفات ومهر مثل
النساء وبقاؤه بعد كل اقرانه نادر وبناء الاحكام الشرعية على الظاهر
الغالب واعتبر اقرانه في بلده لان التفحص عن حال الاقران في كل البلاد
خارج عن الامكان وقال الزيلعي المختار ان يفوض الى رأي الامام
لانه يختلف باختلاف البلاد وكذا غلبة الظن يختلف باختلاف
الاشخاص فان الملك العظيم اذا انقطع خبره يغلب على الظن في ادنى
مدة انه مات لاسيما اذا دخل مهلكة ولم يكن سبب اختلاف
الناس في مدة الا اختلاف ارائهم فيه فلا معنى لتقدير المدة
له فان ظهر قبله اي قبل موت اقرانه حيا فله ذلك القسط
الموقوف وبعده اي بعد موت اقرانه يحكم بموته في حق ماله يوم
تمت المدة الظرف متعلق بماله اي يحكم بموته في حق ماله الذي
في يده وتحت تصرفه حقيقة او حكما يوم تمام المدة فتعتد
عرسه لانه كانه مات الان للموت يعني اربعة اشهر وعشرا ويقسم
ويقسم ماله بين من يرثه الان ولا يرث وارث مات قبل المدة
وفي مال غيره عطف على في ماله اي يحكم بموته في حق مال
غيره من حين فقد حتى لا يكون بعد ذلك الحين مالكا لمال الغير
لانه كانه ميت والميت لا يملك مالا فيرد ما وقف له الى
من يرث مورثه عند موته لانه المستحق لهذا المال
الموقوف الى الان وذلك لما تقرر في الاصول ان الاستصحاب
وهو ظاهر الحال حجة دافعة لا مثبتة فالمفقود قبل المدة
حي فلا يرثه الوارث الذي كان حيا وقت فقده ومات
قبل الحكم بموته لان الظاهر انه كان حيا فيصلح حجة لدفع
ان يرثه الغير وفي مال غيره ميت لان الظاهر لا يصلح
للحجة لايجاب ارثه من الغير فيرد ما وقف للمفقود
الى من يرث مورثه يوم موته ليس للقاضي تزويج امة
الغائب والمجنون وعبدهما وله ان يكاتبهما ويبيعهما
كذا في فصول العمادية

كتاب اللقيط

وهو لغة ما يلقط
اي يرفع من الارض فعيل بمعنى مفعول ثم غلب على الصبي المنبوذ
باعتبار ماله لانه يلقط وشرعا مولود طرحه اهله خوفا من العيلة
او فرارا من التهمة ندب رفعه ان لم يخف هلاكه بان يوجد

وقيل في جميع البلدان تسعون ط

قوله باعتبار ماله فهو من باب وصف الشيء بالصفة المشارفة كقوله عليه السلام من قتل قتيلا فله سلبه

قوله مولود هذا بناء على الاغلب

فى الامصار لان فيه اظهار الشفقة على الاطفال وهو من افضل الاعمال
ووجب ان خيف هلاكه بان وجد فى مفازة ونحوها من المهالك
كمن رأى اعمى يقع فى البئر ونحوه يجب عليه حفظه عن الوقوع
وهو فرض كفاية لحصول المقصود بالبعض وهو حرّ لا بجهالة رقه
لانّ الاصل فى بنى ادم الحرية لكونهم اولاد ادم عليه السلام وحوّا ولانّ
الاصل فى دار الاسلام ايضا الحرية ثم انه حرّ فى جميع الاحكام
حتى ان قاذفه يحد لا قاذف امه لوجود ولد منها لا يعرف له
اب فنفقته وجنايته فى بيت المال وارثه له لانّ الغرم بالغنم
انفاق الملتقط عليه تبرع لا يكون دينا عليه وان امر به اى
بالانفاق فى الاصح الا ان يكون دينا عليه فح يكون دينا على
اللقيط يرجع به الملتقط عليه لان للقاضى ولاية عليه وانما قال
فى الاصح لان مجرد امر القاضى بالانفاق عليه يكفى فى الرجوع
على اللقيط فيما ذكره الطحاوى كما اذا قضى دينا على شخص بامره
فانه يرجع عليه وفى الاصح لا يرجع الا اذا صرّح بما ذكر لانّ
مطلقه قد يكون للحث والترغيب فلا يرجع عليه بالاحتمال
فان ادعى الملتقط الانفاق كما ذكر اى بقول القاضى على ان يكون
دينا عليه فكذبه اى اللقيط الملتقط لا يرجع الا ببينة بخلاف
الوصى اذا انفق على الصغير حيث يصدق فى الانفاق المتعارف
ولا يحتاج الى بينة ابى الملتقط ان ينفق عليه وسأل القاضى
ان ياخذه منه فانه اى القاضى لا يقبله اى اللقيط الا ببينة
على كونه لقيطا لانه متهم لاحتمال ان يكون ولده او بعض
من يلزمه نفقته واحتال بهذه الحيلة ليدفع النفقة
عن نفسه واذا اقامها قبلها القاضى بلا خصم حاضر
وبعدها اى بعد البينة الاولى قبوله ان علم عجزه اى عجز الملتقط
فان اى بعد ما قبله ان وضعه اى القاضى عند اخر فطلبه
الاول فهو اى القاضى مخير بين الدفع وعدمه لا يؤخذ من آخذه
لسبقه فى الاخذ وان دفعه اى آخذه الى اخر ليس له الاخذ
منه لاسقاطه حقه ونسبه يثبت ممن ادعاه ولو كان المدعى
رجلين فيكون ولدا لهما كما فى الجارية المشتركة او يثبت ممن
يصف منهما اى من الرجلين المدعيين علامة به فانه يكون
ولدا للواصف دون الاخر او ذات زوج عطف على رجلين

[illegible]

قوله وهو اى رفع اللقيط عند خوف الهلاك فرض كفاية شرح

قوله حتى ان قاذفه يعنى نسبه ذاته الى الزنا ... من الزنا فانه يرجع الى قذف امه واقى

ان يقول عليّ ه

[illegible]

قوله رجلين قال الزيلعى وذلك عند عدم المرجح لاحدهما من يد او بينة او ذكر علامة انتهى او حرية او اسلام ولو سبقت دعوى احدهما فهو ابنه لعدم النزاع ولو ادعى الاخر بعده الا ببينة شرح

ط ظاهر انه اذا لم يوجد غيره يكون فرض عين شرح

فيه الكلام العربى

اى الملتقط القاضى صح

م او يصدقه اللقيط اذا علم تحقيق

اى وق

اى ولو كان المدعى امرأة ذات زوج فانه يكون ولدا لها ان صدقها
اى زوجها او برهنت على انه ولدها او كان المدعى امرأتين
فبرهنت كل على انه ولدها فانه يكون ولدا لهما او عبدا اى
لو كان المدعى عبدا ثبت نسبه منه فيكون حرا لانّ الاصل
فى دار الاسلام الحرية او ذميا ثبت نسبه منه فيكون مسلما
ان لم يكن فى مقرهم اى مقر الذميين بل فى مصر من امصار
المسلمين او قرية من قراهم او موضع فيه كفار او مسلمون وذميا
ان كان فيه اى مقر الذميين بان وجد فى قرية من قرى اهل الذمة
او بيعة او كنيسة ما شدّ عليه من المال او على دابة هو عليها
له اى للقيط اعتبارا للظاهر صرفه اى الملتقط ذلك المال اليه
اى اللقيط بامر القاضى لانه مال ضايع وللقاضى ولاية صرف
مثله اليه وقيل بدونه لانه للقيط ظاهرا وله ولاية الانفاق
عليه للملتقط قبض هبته اى ما وهب للقيط لانه نفع
محض ونقله حيث شاء ذكره قاضى خان وتسليمه فى حرفة لانه
من تأديبه وحفظ حاله لا انكاحه لانتفاء سبب الولاية
من القرابة والملك والحكومة ولا تصرف ماله كالام
فان ولاية التصرف لتثمير المال وهو يحصل بالرأى الكامل
اى التكثير دار
والشفقة الوافرة والموجود فى كل منهما احدهما ولا اجارته
لانه لا يملك اتلاف منافعه فاشبه العم بخلاف الام
فانها يملكها كما ذكر فى كتاب الكراهية فى الاصح احترازا
عما قيل يجوز اجارته لانه يرجع الى تأديبه والاول رواية الجامع
الصغير ولا ان يختنه فان فعل فهلك به يضمن كذا فى الخانية

كتاب اللقطة

وهى اسم اللقيط فى المعنى لكن غلب استعمال
اللقيط فى الادمى واللقطة فى غيره ندب رفعها لصاحبها
لانه ان تركها ربما يصل اليها يد خائنة فيكتمها عن مالكها
فيضيع ماله اى الواجد فكان رفعها وسيلة الى ايصال الحق الى المستحق ولهذا
قالوا يجب اذا خاف الضياع كما مر فان اشهد عليه بانه اخذه
ليرده على صاحبه وعرف فى مكان وجدت فيه وفى الجامع
بان ينادى انى وجدت لقطة لا ادرى مالكها فليأت
مالكها وليصفها لاردها عليه الى ان علم ان صاحبها لا يطلبها
او انها تفسد ان بقيت بعد هذا كالاطعمة المعدة للاكل

[illegible]

قوله ونقله حيث شاء وينبغى ان ليس له نقله من مصر الى القرية او بادية كما فى البحر انتهى

[illegible]

... الفاعل وهى ... الخ

قوله اللقطة بفتح القاف وفى رواية بتسكين القاف مال يوجد فى الطريق غير بنى ادم وهى المال الواقع على الارض وفى الشريعة عبارة عن مال يوجد ولا يعرف له مالك تاتارخانية

قوله فان اشهد ويكفى فيه ان يقول من سمعتموه ينشد لقطة فدلوه على ابن ملك

قوله وعرف الى يذهب عليه ان التعريف لا مدخل له فى كون اللقطة امانة وكان الواجب اسقاطه من بين الابناء عزمى زاده

وبعض الثمار كانت امانة عنده حتى اذا هلكت بلا تعد لم يضمن قلت او كثرت واخذت من الحل او الحرم وعند الشافعي يجب تعريف لقطة الحرم الى ان يجئ صاحبها فينتفع اي الرافع بها اي باللقطة لو فقيرا والا تصدق بها على فقير ولو على اصله من الاباء والامهات الفقراء وفرعه من الاولاد واولادهم الفقراء وعرسه الفقير فان جاء صاحبها اجازه اي التصدق وله اجره اي الثواب او اخذها من الفقير لو كانت قائمة والا ضمن صاحبها الاخذ او الفقير بلا رجوع بينهما يعني ان ضمن الاخذ لا يرجع على الفقير وان ضمن الفقير لا يرجع على الاخذ وان لم يشهد عطف على قوله فان اشهد فان اقر اي الملتقط باخذها له نفسه ضمن وفاقا ان هلكت في يده لانه متعد وان تصادقا اي الملتقط والصاحب على اخذها لصاحبها لم يضمنها وفاقا لان تصادقهما حجة في حقهما وصار كالبينة وان اختلفا بان قال الملتقط اخذتها لك وقال صاحبها اخذتها لك ضمن عند ابي ح ومحمد الا عند ابي يوسف بل القول له في انه اخذها للرد وان لم يجد من يشهده او وجد لكنه ترك لخوفه من اخذ الظالم اياها قالوا لم يضمن ذكره الزيلعي كذا البهيمة في الاحكام المذكورة وما انفق الملتقط عليها اي البهيمة بلا اذن القاضي تبرع وبه اي باذنه دين على صاحبها فاذا حضر يأخذه منه الملتقط بحكم القاضي وآجر القاضي ما له نفع اي ينتفع به بالاجارة كالفرس والبغل والحمار والثور وانفق عليها منه يومين او ثلثة بقدر ما يقع عنده ان المالك لو كان حيا الحضر لان فيه ابقاء العين على ملكه بلا الزام الدين عليه قال في الهداية والكافي في هذا المقام وكذلك يفعل بالابق ولم اجد في غيرهما بل وجدت في المحيط والبدايع والخلاصة خلافه حيث قالوا لا يجوز اجارة الابق لاحتمال ان يأبق ولهذا تركته وما لا نفع له من البهائم كالشاة ونحوها اذن القاضي بالانفاق عليها وشرط الرجوع على صاحبها لما مر انه الاصح ان كان الانفاق هو الاصلح والا امر ابتداء ببيعها وحفظ ثمنها لان النفقة الدائرة مستأصلة وللمنفق حبسها اي منع البهيمة عن صاحبها لاخذ نفقتها لان بقاءها

الى الان

[illegible]

بان الفا عند الاكثر
ويحيل بدونه
[illegible]

قوله اجر بالرفع مرفوع تفسير للاجر والضمير الى التصدق عزمي

قوله ضمن صاحبها الاخذ لانه سلم ماله الى غيره بغير اذنه قوله او الفقير لانه قبض ماله بغير اذنه قوله لا يرجع على الفقير لانه ملكها من الاخذ بالضمان قوله لا يرجع على الاخذ لان الفقير اخذها لنفسه ابن ملك

هذا اذا اتفقا انه لقطة وان اختلفا فقال صاحبها اخذتها غصبا وقال الملتقط لا بل اخذتها لقطة لك تضمن اتفاقا ابن ملك

[illegible]

لفظ الزيلعي [illegible] بالاتفاق عزمي

يومين او ثلثة اقول التقييد بهذه المدة ينبغي ان يكون فيما اذا لم يكن لها نفع ليبقى دينا يسيرا على المالك لا يستأصل اللقطة اما لو كان فينفق عليها من غلتها احياء للدابة ونظرا للمالك حيث لا يلزمه دين وان طالت المدة انتهى شرنبلالي

قال في الهداية والكافي اه قال العلامة المقدسي اقول يمكن التوفيق بحمل ما في الهداية والكافي على ما اذا كان المستاجر ذا قوة ومنعة لا يخاف عليه عنده وما في غيرهما على خلافه او يحمل كلامهما على الايجار مع اعلام الموجر بحاله ليحفظه غاية الحفظ وما في غيرهما على الايجار مع جهله بحاله شرنبلالي

الى الان كان بنفقته فصار كانه استفاد الملك منه فان هلكت بعد حبسه سقطت لانه في معنى الرهن فيهلك بما حبسه به وقبله لا اذ لا تعلق له به وانما يأخذ حكم الرهن عند اختيار الحبس بين مدعيها علامتها حل الدفع لقوله عليه السلام فان جاء صاحبها وعرف عفاصها وعددها فادفعها وهذا الامر للاباحة لان وجوب الدفع انما هو بالبينة عملا بالمشهور وهو قوله عليه السلام البينة للمدعي واليمين على من انكر ولا يجب بلا حجة لما ذكرنا وعند الشافعي يجب ببيان العلامة رجل مات بالبادية جاز لرفيقه بيع متاعه ومركبه وحمل ثمنه الى اهله كذا في الفصول العمادية حطب وجد في الماء ان كان له قيمة فلقطة تراعى فيه حكمها والا فحلال لمن اخذه كسائر المباحات الاصلية

كتاب الوقف

هو لغة بمعنى الحبس فان وقف الذي مصدره الوقف متعد معناه ما ذكر ووقف الذي مصدره الوقوف لازم وشرعا حبس العين على ملك الواقف والتصدق بالمنافع بمنزلة العارية خلافا لهما فانه عندهما حبس العين على ملك الله تعالى فيزول ملك الواقف عنه الى الله تعالى على وجه يعود نفعه الى العبد فيلزم ولا يباع ولا يورث لهما ان عمر رض قال يا رسول الله اني استفدت مالا وهو عندي نفيس افاتصدق به فقال عليه السلام تصدق باصلها لا يباع ولا يوهب ولا يورث ولكن لينفق ثمرته فقد نص على انه لازم وله قوله عليه السلام لا حبس عن فرائض الله تعالى اي لا مال يحبس بعد موت المالك عن القسمة بين ورثته فمن قال بانه لا يبقى على ملكه يلزمه القول بالحبس عن فرائض الله تعالى وقيل الفتوى على قولهما كذا في الكافي وفرع على قوله والتصدق بالمنافع بقوله فلم يصح في رواية يعني اذا تضمن الوقف التصدق بالمنافع لم يجز لان المنفعة معدومة والتصدق بالمعدوم لا يجوز وصح في الاصح يعني ان الاصح انه صحيح اجماعا لان التصدق بالمنافع جائز عندهما ايضا كما جاز الوصية بخدمة عبده وسكنى داره وغلتهما لكنه غير لازم عنده ولذا قال ولم يلزم لبقاء الملك كما في العارية والمراد باللزوم ان لا يجوز للواقف ابطاله في حيوته ولوارثه بعده فلو وقف على الفقراء او بنى سقاية او خانا لبني السبيل او رباطا

قوله ولا يجب بلا حجة فاذا دفعها بلا بينة [illegible] افتاء [illegible] رحمه الله [illegible] ضمن الاخذ وان شاء ضمن الدافع [illegible] وان دفعها بلا بينة لا يضمن [illegible] بالبينة الصحيح انه لا [illegible] اخذ من مدعي اللقطة [illegible] ابن ملك

[illegible]

اي لحكم ملك الواقف شرنبلالي

حكم ه

قوله فيتصدق بالمنافع [illegible] الاصح [illegible]

قوله الحبس اه لكن يحملون هذا الاثر على ما كان عليه اهل الجاهلية من البحيرة والسائبة والوصيلة والحام ويقولون الشرع ابطل ذلك كله وكنا نفعله في موضع النفي ثم فيتناول الكل بطريق النكرة الا ما قام عليه دليل يكون فيحبس الميراث [illegible]

قوله قال اه وما روي اه لا يدل على لزومه ولهذا اراد عمر ان يبيع ذلك بعد موت النبي عليه السلام ثم كره ان ينقض ما كان على عهد رسول الله صلى الله عليه وسلم فحرجه نقض ولو كان لازما لما حل له النقض ذكره الطحاوي زيلعي

قوله غير لازم فيرجع ويباع ويوهب ويورث وقيل الفتوى على قولهما كما له

[illegible]

السقاية موضع اعد في الطرقات فيعد بالماء لينتفع ابناء السبيل اخي

اوجعل ارضه مقبرة لايزول ملك الواقف وفرع على عدم اللزوم
بقوله فصح تمليكه في حيوته وارثه اى كونه موروثا بعد موته
والرجوع عنه ولو في مرض موته الا بالقضاء استثناء من قوله
لم يلزم اي لايكون الوقف لازما الا باحد امور اربعة ذكر الاول
بقوله بالقضاء من قاض يري ذلك مولى من قبل السلطان
غير محكم بان كان قاضيا بتحكيم الخصمين اياه فانه ان حكم له لم ينفذ
حتى جاز للمولى أن ينقضه كما تقرر في موضعه وطريق القضاء
أن يسلم الواقف ما وقفه الى المتولي ثم يرجع بحكم انه غير لازم
فاذا ترافعا الى الحاكم وحكم بانقطاع ملكه عن الوقف لزم بالاجماع
لانه محل مجتهد فيه فاذا لحقه حكم المولى لزم كسائر الاحكام الصادرة
من الحكام وما يذكر في صك الوقف أن قاضيا من القضاة
قضى بلزوم هذا الوقف وبطلان حق الرجوع ليس بشيء في
الصحيح كذا في الكافي والخانية وذكر الثاني بقوله او بالموت
اذا علق به بأن قال اذا مت فقد وقفت داري على كذا ثم مات صح
ولزم ان خرج من الثلث لان الوصية بالمعدوم جائزة
كالوصية بالمنافع كما مر ويكون ملك الميت فيه باقيا حكما
فيتصدق عنه دائما وان لم يخرج منه جاز بقدر الثلث وبقي
الباقي الى أن يظهر له مال اخر او يجيز الورثة وان لم يظهر و
لم يجيزوا قسم الغلة بينهما اثلاثا ثلثها للوقف وثلثان
للورثة وفي قوله او بالموت اذا علق به اشارة الى ان مجرد التعليق
بالموت لايفيد زوال الملك بل لابد من الموت بعد التعليق ليفيد
وذكر الثالث بقوله او بقوله وقفتها في حيوتي وبعد مماتي
مؤبدا فانه جائز عندهم لكن عند ابي حنيفة ما دام حيا
كان هذا نذرا بالتصدق بالغلة فكان عليه الوفاء بالنذر
وله ان يرجع عنه ولو لم يرجع حتى مات جاز من الثلث ويكون
سبيله سبيل من اوصى بخدمة عبده لانسان فان الخدمة يكون
للموصى له والرقبة على ملك المالك حتى اذا مات الموصى له بالخدمة
يصير العبد ميراثا لورثة المالك ~~حتى اذا مات الموصى له بالخدمة~~
الا ان في الوقف لايتصور انقطاع الموصى لهم فيتأبد هذه الوصية
وذكر الرابع بقوله او بناء مسجد وافرازه بطريقه شرط الافراز
لان المسجد لابد أن يكون خالصا لله تعالى لقوله تعالى وان المساجد

لله الآية

قوله مولى صفة قاض

قوله غير لازم على قوله

فصل نسخه

من الحاكم نسخه

قوله ليس بشيء وهذا لما ان القاضي مجهول لا يعرف أهو مولى او محكم وقد عرفت ان الخلاف لا يرتفع بحكم المحكم فمن هاهنا علله بقوله فان الاعتبار بحكم الحاكم في محل مجتهد فيه لا لهذا المكتوب لم يأت بشيء عزمي زاده

الظاهر لا يفيد اللزوم لان الحكم المستدعي سبق ليس الا ذلك عزمي

وعندهما لا يكون ملكا لاحد

الافراز

لله الاية اى مختصة به تعالى فلا يخلص له تعالى الا به والاذن للناس
بالصلوة فيه وصلوة جماعة وقيل لاحاجة الى صلوة جماعة بل يكفي
واحد اذا صلى فيه شرط الاذن لهما الا ان التسليم شرط لصيرورته
مسجدا عندهما خلافا لابي يوسف ويشترط في كل نوع تسليم
يليق به وهو في المسجد بالصلوة فيه وهذا الوجه والوجه
الاول مع افادتهما اللزوم بالنظر الى الواقف ووارثه يفيدان
خروج الوقف عن ملك الواقف والوجه الثاني يفيد
بموت الواقف لزوم الوقف بالنظر اليه وخروجه عن ملكه
ايضا ولزومه بالنظر الى الوارث ان خرج من الثلث والوجه
الثالث لايفيد خروجه عن ملكه ما دام حيا ولا لزومه
بالنظر اليه لجواز رجوعه بل بالنظر الى الوارث اذا خرج
من الثلث ثم انهما بعد ما خالفا الامام في عدم زوال
ملك الواقف وقالا بزواله اختلفا فيما يتم به الوقف
فذكره بقوله ولم يتم عطفا على قوله لم يلزم يعني بعد ما لزم
باحد الامور المذكورة لم يتم الا بذكر مصرف مؤبد عند محمد
لانه تصدق بالمنفعة او الغلة وذا قد يكون موقتا وقد يكون
مؤبدا فمطلقه لايدل على التأبيد فلا بد من التنصيص فلو وقف
على اولاده مثلا بان قال وقفته على اولادي ولم يزد عليه وانقرضوا
اي الاولاد عاد الوقف الى الملك عنده لكونه منقطع الاخر ولو وقت
بان قال وقفته الى عشرين سنة مثلا بطل اتفاقا لانه كالتوقيت
في البيع وعند ابي يوسف يتم بدونه اي بدون ذكر التأبيد
لان المقصود التقرب الى الله تعالى وهو تارة يكون بالصرف الى
جهة يتوهم انقطاعها واخرى بالصرف الى جهة لا يتوهم
ذلك فيصح في الفصلين تحصيلا لمقصود الواقف واذا انقطع الموقوف عليه
كالاولاد مثلا صرف الوقف عنده الى الفقراء فالصحيح ان التأبيد
شرط اتفاقا لكن ذكره ليس بشرط عند ابي يوسف لان قوله وقفت
او تصدقت يقتضي الازالة الى الله تعالى وهو مقتض للتأبيد
فلا حاجة الى ذكره كالاعتاق كما سيأتي وعند محمد يشترط ذكره كما مر
وهو اي الوقف عنده اي عند ابي يوسف اسقاط اي نوع اسقاط
ملك الواقف عن العين كالاعتاق فانه اسقاط لحق المولى
لا تمليك لله تعالى لاستغنائه تعالى عن ذلك لانه المالك للواقف

وهو الصحيح كافي

قوله خلافا لابي يوسف فعنده يكفي مجرد قوله جعلته مسجدا [illegible]

والوقف ولا للعبد والالحاق بيعه وسائر نصوص فانه فيخرجه
اي ابو يوسف الوقف عن الملك بنفس القول بلا حاجة الى القضا
وغيره ويجيز الشيوع لان القسمة من تتمة القبض لانه للحيازه
وتمامها فيما يقسم بالقسمة واصل القبض عنده ليس بشرط
فكذا تتمته وقد عرفت ان الوقف عنده اسقاط الملك كالاعتاق
والشيوع لا يمنع الاعتاق فلا يمنع الوقف ايضا وبه يفتي مشايخ
العراق وعند محمد صدقة لقوله عليه السلام لعمر رضه تصدق
باصلها لا يباع ولا يوهب ولا يورث فيشترط اى محمد التسليم
اى تسليم الواقف الوقف الى المتولي والقبض اى قبض المتولي
الوقف كما في الصدقة المنفذة دون الموصى بها فانها لا تزول
عن ملك المتصدق بمجرد القول بل بتسليمه وقبض الفقير وذلك
لان التمليك من الله تعالى لا يتحقق قصدا لما مر الا ان ما يثبت له
من الحق في الصدقة يثبت في ضمن التسليم الى العبد فنزل منزلة
المتصدقات والزكوة ولو تم قبل التسليم لصار دين مستحقا عليه
والتبرع لا يكون للاستحقاق على المتبرع ويمنع الشيوع فيما
قبل القسمة لان اصل القبض عنده شرط فكذا ما يتم به
القبض وتمامه فيما يحتمل القسمة بالقسمة وفيما لا يحتملها
يصح مع الشيوع حتى لو وقف نصف الحمام جاز كالصدقة
المنفذة فانه اعتبر الوقف بها فانها لا تتم في مشاع يقسم
كما اذا قال تصدقت بنصف هذه الدراهم العشرة بهذا الفقير
فانها لا تتم ما لم يقبضه ذلك الفقير وتتم في مشاع لا يقسم
كنصف الحمام وبه يفتي مشايخ بخارى قال في مجمع الفتاوى
ثم على قول محمد لو كانت الارض بين رجلين فتصدقا بها صدقة
موقوفة على المساكين او على وجه من وجوه البر التي يجوز الوقف
عليها كان جائزا لان المانع من الجواز على قوله هو الشيوع
وقت القبض لا وقت العقد وهنا لم يوجد الشيوع عند العقد
لانهما تصدقا بالارض جملة ولا وقت القبض لانهما سلما الارض
جملة ولو تصدق كل واحد منهما بنصف هذه الارض مشاعا
صدقة موقوفة وجعل كل واحد منهما لوقفه متوليا
على حدة لا يجوز لوجود الشيوع وقت العقد لان كل واحد
منهما باشر عقدا على حدة وتمكن الشيوع وقت القبض ايضا لان

كل واحد

كل واحد من المتوليين قبض نصفا شايعا فان قال كل واحد منهما
لمتوليه اقبض نصيبي مع نصيب صاحبي جاز ولو تصدق احدهما
بنصف الارض صدقة موقوفة على المساكين ثم تصدق الاخر
بنصفها كذلك وجعلا لذلك قيما واحدا جاز لانه ان وجد
الشيوع وقت العقد لم توجد وقت القبض لان المتولي قبض الارض
جملة وهما سلما اليه جملة وكذا لو جعلا التولية الى رجلين معا
لانهما صارا كمتول واحد وكذلك لو اختلف جهة الوقف جاز
وكذا لو كان الواقف واحدا فجعل نصف الارض وقفا على الفقراء
مشاعا والنصف الاخر على امر اخر جاز هذا كله على قول محمد
اما على قول ابي يوسف يجوز الوقف في كلها لان الوقف عنده
يجوز غير مقبوض وغير مقسوم وبعض مشايخ زماننا
افتوا بقول ابي يوسف وبه يفتي واذا لزم الوقف وتم لا يملك
اى لا يكون مملوكا لصاحبه ولا تملك اى لا يقبل التمليك لغيره
بالبيع ونحوه لاستحالة تمليك الخارج عن ملكه ولا يعار ولا يرهن
لاقتضائهما الملك ولا يقسم الا عندهما اذا كانت اى القسمة بين الواقف
والمالك اى اذا قضى قاض بجواز وقف المشاع ونفذ قضاؤه وصار
متفقا عليه كسائر المختلفات فان طلب بعضهم القسمة فعنده لا يقسم
ويتهايئون وعندهما يقسم واجمعوا ان الكل لو كان موقوفا
على الارباب فارادوا القسمة لا يقسم كذا في المحيط وهو معنى قوله
لا الموقوف عليهم لهما ان القسمة تمييز وافراز لا بيع ولا تمليك
فيجوز وله انها بيع معنى لاشتمالها على الافراز والمبادلة و
جهة المبادلة راجحة في المثليات ازال ابو يوسف المسجد
عن ملك الواقف بقوله جعلته مسجدا لان التسليم ليس بشرط
عنده لانه اسقاط كالاعتاق وشرط الصلوة كما مر اعاد
ذكر المسجد لان ذكره اولا في تعداد موجبات اللزوم وذكره
ههنا لمخالفة احكامه سائر الاوقاف في عدم اشتراط التسليم
الى المتولي عند محمد ومع الشيوع عند ابي يوسف وخروجه
عن ملك الواقف عند ابي ح وان لم يحكم به الحاكم وان جعل تحته
سردابا وهو معرب سردابه وهو بيت يتخذ تحت الارض للتبريد
لمصالحه جاز كما في بيت المقدس ولو جعل لغيرها او جعل
فوقه اى فوق المسجد بيتا وجعل باب المسجد الى الطريق وعزله

عن ملكه فلو اى لايكون مسجدا وله بيعه ويورث عنه اذا مات
لان المسجد يجب خلوصه لله تعالى ولم تخلص هنا لبقاء حق العبد متعلقا
باسفله او باعلاه فلا يثبت احكامه وعن ابي يوسف انه جوز الوجهين
حين قدم بغداد ضرورة ضيق المنازل وعن محمد انه حين دخل
الري اجاز ذلك كله للضرورة كما لو جعل وسط داره مسجدا
واذن للصلوة فيه حيث لايكون مسجدا وله بيعه ويورث عنه
لان ملكه محيط بجوانبه فكان له حق المنع والمسجد لايكون لاحد فيه
حق المنع قال الله تعالى ومن اظلم ممن منع مساجد الله ان يذكر
فيها اسمه ولو خرب ما حوله واستغني عنه يبقى مسجدا عند الح
وابي يوسف ولا يعود الى ملك بانيه ان كان حيا والى ملك وارثه
ان كان ميتا وعاد الى الملك عند محمد لانه عينه لقربة معينة واذا
انقطعت عاد الى ملكه كالمحصر في الحج اذا بعث بالهدي ثم زال الاحصار
وادرك الحج كان له ان يصنع بهديه ما شاء ولهما ان القربة التي قصدها
لم تنقطع بخراب ما حوله اذ الناس في المسجد سواء فيصلي فيه المسافرون
والمارة وهدي الاحصار لم يزل عن ملكه قبل الذبح ومثله حصير المسجد
وحشيشه اذا استغني عنهما حيث لا يدخلان في الملك عندهما
خلافا لمحمد والرباط والبئر اذا لم ينتفع بهما فانهما ايضا على هذا الخلاف
ويصرف وقف المسجد والرباط والبئر الى اقرب مسجد او رباط او بئر
اليه تفريع على قولهما اذا اتحد الواقف والجهة بان بنى رجل مسجدين
وعين بمصالح كل منهما وقفا وقل مرسوم بعض الموقوف عليه بان
انتقص مرسوم امام احد المسجدين او مؤذنه مثلا بسبب كون
وقفه خرابا جاز للحاكم ان يصرف من فاضل الوقف الاخر اليه
لانهما كشيء واحد وان اختلف احدهما بان بنى رجلان مسجدين
او رجل مسجدا او مدرسة ووقفوا لهما اوقافا فلا اي لا يجوز للحاكم
ان يصرف من فاضل وقف احدهما الى الاخر كذا في البزازية وقف
ضيعة على الفقراء وسلمها الى المتولي ثم قال لوصيه اعط من غلتها
فلانا كذا وفلانا كذا افعل ما رأيت من الصواب فجعله لهم باطل
لان الوقف بعد التسجيل خرج عن ملكه فلا يقدر وصيه على التصرف
فيه الا اذا كان شرط في الوقف قبل التسجيل ان يصرف اي الواقف
غلتها الى من شاء كذا في الخانية جاز جعل شيء من الطريق
مسجدا وعكسه كذا في كتاب الكراهية من الخلاصة وفي الفصل

وفي التاتارخانية الفتوى على قول ابي يوسف انه لا يعود الى ملك مالكه ابدا كذا في

قوله كالمحصر [illegible] الاحصار على ما سبق في كتاب الحج [illegible]

قوله وهدي الاحصار جواب من قياس محمد على المحصر عيني

العاشر

العاشر من العمادية وجاز ايضا جعل الطريق مسجدا لا عكسه اذ يجوز
الصلوة في الطريق لا المرور في المسجد كذا في العمادية وجاز ايضا
اخذ ارض بجنب المسجد اذا ضاق على الناس بالقيمة كرها كذا في مجمع الفتاوى
وجاز ايضا جعل الواقف الولاية لنفسه لان المتولي يستفيد
الولاية منه فيكون له ولاية ضرورة لكنه بعد ذلك ان كان
غير مأمون على الوقف فللقاضي ان ينزعه من يده نظرا الى الفقراء
وكذا لو شرط ان لا يخرجه سلطان او قاض من يده ويولي غيره لانه
شرط مخالف لحكم الشرع واجاز ابو يوسف جعل غلة الوقف لنفسه
يعني اذا وقف وشرط الكل او البعض لنفسه ما دام حيا وبعده
للفقراء بطل الوقف عند محمد وهلال لفوات معنى القربة بازالة الملك
الى الله تعالى وقال ابو يوسف يصح اعتبارا للابتداء بالانتهاء فانه يجوز
على جهة تنقطع فيعود الى ملك المالك ومشايخ بلخ اخذوا بقول
ابي يوسف وعليه الفتوى ترغيبا للناس في الوقف كذا في الخانية
وغيرها واجاز ايضا شرط الواقف ان يستبدل به او يبيعه
ويشتري بثمنه ارضا اخرى اذا شاء فاذا فعل صارت الثانية
كالاولى في شرائطها بلا ذكرها ثم لا يستبدلها بثالثة لان حكم
يثبت بالشرط والشرط وجد في الاولى لا الثانية واما بدون الشرط فلا
يملكه اي الاستبدال الا القاضي كذا في الخانية صح وقف العقار
ببقره واكرته وهم عبيده وسائر آلات الحراثة تبعا للعقار
لا المنقول لانه لا يتأبد وعن محمد صحته في المتعارف وقفيته
كالفأس والمر والقدوم والمنشار والجنازة وثيابها والقدور
والمراجل اذا وقف المصحف على اهل مسجد لقراءة القران ان كانوا
يحصون جاز وان وقف على المسجد جاز ويقرأ فيه ولا يكون
مقصورا عليه واما وقف الكتب فكان محمد بن سلمة لا يجيزه و
نصير بن يحيى يجيزه ووقف كتبه والفقيه ابو جعفر يجيزه وبه
نأخذ كذا في الخلاصة وعن الانصاري وكان من اصحاب زفر
فيمن وقف الدراهم او الطعام او ما يكال او ما يوزن ايجوز ذلك
قال نعم قيل وكيف قال تدفع الدراهم مضاربة ثم يتصدق بفضلها
في الوجه الذي وقف عليه وما يكال ويوزن يباع فيدفع
ثمنه مضاربة او بضاعة كالدراهم فعلى هذا الكر من الحنطة
كذا في الخلاصة بنى على ارضه فوقفه اي البناء بدونهاي

[illegible]

الارض لم يجز لان الاصل فيه العقار لانه مما يتأبد والحق به
ما يتبعه وما ورد فيه الاثار وما فيه التعامل فيبقى الباقي على اصل
القياس وقيل جاز في الكافي ولو وقف البناء قصداً لم يجز في الصحيح
وفي القاعدية عن ابي حنيفة انه اجاز وقف المقبرة والطريق
كما اجاز المسجد وكذا القنطرة يتخذها رجل للمسلمين ويتطرقون
فيها ولا يكون بناؤها ميراثاً لورثته ثم قال وهذه المسئلة دليل
على جواز وقف البناء بدون الاصل وذكر في الاصل ان وقف البناء
بدون اصل الدار لا يجوز وبنى على ارض موقوفة لجهة فوقفه
اي البناء لها اي تلك الجهة جاز بالاجماع لاتحاد الجهة ولو وقفه
لغيرها اختلف فيه قيل جاز وقيل لم يجز ثم الوقف اذا احتاج
العمارة يجب عمارته سواء شرط الواقف العمارة اولا فانها
ان لم تكن مشروطة نصا فهي مشروطة اقتضاء لان مقصود الواقف
ادرار الغلة مؤبداً على المصارف وهذا انما يحصل باصلاحها وعمارتها
فيثبت شرط العمارة اقتضاء والثابت به كالثابت نصا على الموقوف
عليه متعلق بيجب اي يجب عليه عمارته بمال نفسه ولا يؤخذ
من الغلة شيء لو كان معيناً بان وقف داره على سكنى اولاده
مثلا لانه المنتفع به والغرم بالغنم ولهذا يكون نفقة العبد الموصي
بخدمته على الموصى له بها والا اي وان لم يكن معيناً يبدأ بها
اي بالعمارة من غلته اي غلة الوقف لان الوقف اذا كان على غير
معين لم يكن مطالبتهم بها لكثرتهم وغلة الوقف اقرب اموالهم
فيجب منها ولم يزد في الصحيح يعني انما تجب العمارة عليه بقدر
ما يبقى على الصفة التي وقفه المالك عليها وان خرب يبنى على تلك
الصفة لانه بصفته صار غلته مستحقة الصرف الى الموقوف عليه
فاما الزيادة فلا والغلة مستحقة له فلا يجوز صرف غلة مستحقة
له الى جهة غير مستحقة الا برضاه ولو ابى اي المعين عن عمارة
الوقف او عجز عنها عمره الحاكم بان آجره وعمره باجرته فرده اليه
اي الموقوف عليه ولا يجبر اي الابي عليها اي العمارة لان فيها اتلاف
ماله ولا يجبر الانسان عليه كما لا يجبر صاحب البذر في المزارعة
ولا يكون اباؤه رضاء ببطلان حقه لانه في حيز التردد لاحتمال
ان يمتنع لرضاه به ويمتنع حذراً من اتلاف ماله فلا يبطل بالشك
ولا يجوز اجارة من له السكنى اذ لا ولاية له عليها لانه غير مالك

قوله في الصحيح الخلاف والترجيح انما هو
في صورة الوقف على الفقراء والخلاف
في الوقف على معين كما يظهر من الهداية فليتدبر
في مرجع الضمير المجرور في عليه
عزمي زاده

ويجبر من ابى عن المضي في العقد اذا صح العقد
فانها عقد لازم كالاجارة فلا ينفسخ
الا بالاعذار التي تفسخ بها الاجارة
الا رب البذر فانه لا يجبر عليه
لانه لا يمكنه المضي فيه
الا بضرر يلزمه وهو
اتلاف البذر مجمع

ولا نائب عنه بل يؤجره المتولي او القاضي وصرف نقضه او ثمنه
اليها اي العمارة ان احتاج الوقف اليها يعني ان نقض الوقف
ان صلح لان يصرف الى عمارته صرف والا يبيعه الحاكم ويصرف
ثمنه اليها صرفاً للبدل الى مصرف المبدل وان لم يحتج حفظ
للحاجة ولم يقسم بين مصارفه لانه جزء من العين وحقهم
في الانتفاع بمنافعه دون العين لانه حق الله تعالى وحق الواقف
فلا يصرف اليهم ما ليس حقاً لهم الواقف اذا افتقر واحتاج
الى الموقوف يرفع الى القاضي ليفسخه ان لم يكن مسجلا كذا في الخلاصة
وفسخه لو كان لوارث الواقف كان حكما ببطلان الوقف والا فلا
قال في مجمع الفتاوى القاضي اذا اطلق بيع وقف غير مسجل ان اطلق
لوارث الواقف كان ذلك منه حكما ببطلان الوقف ويجوز بيعه
وان اطلق لغير وارثه لا لان الوقف اذا بطل عاد الى ملك وارث
الواقف وبيع مال الغير لا يجوز اقر بوقف صحيح وبانه اخرجه
من يده ووارثه يعلم خلافه اي انه لم يقفه ولم يخرجه
من يده جاز اي الوقف وليس له اي لوارثه ان يأخذه ولا يسمع
دعواه في القضاء كذا في الخانية الوقف في مرض الموت كالهبة
فيه فيعتبر من الثلث ويشترط فيه ما يشترط فيها من القبض
والافراز فان خرج من الثلث او اجازه الوارث نفذ في الكل
والا يبطل في الزائد على الثلث وان اجاز البعض دون البعض جاز
بقدر ما اجاز وبطل في الباقي الا ان يظهر للميت مال غيره فينفذ
في الكل كذا في الخانية الوقف اما للفقراء وهو ظاهر او للاغنياء
ثم الفقراء كالوقف على الاولاد الاغنياء وبعد انقراضهم على الفقراء
او يستوي فيه الفريقان اي الفقراء والاغنياء كالرباطات
والمقابر والمساجد والخانات والسقايات والقناطير
ونحو ذلك **فصل** يتبع شرط الواقف في اجارته حتى اذا
شرط ان لا يؤجر اكثر من سنة والناس لا يرغبون في استيجارها
سنة وكان اجارتها اكثر من سنة ادر على الوقف وانفع
للفقراء فليس للقيم ان يخالف بشرطه ويؤجر اكثر من سنة بل يرفع
الامر الى القاضي حتى يؤجره القاضي اكثر من سنة لان للقاضي ولاية
النظر للفقراء والغائب والميت وان لم يشترطه الواقف فللقيم
ان يؤجر اكثر من سنة بلا اذن القاضي كذا في الخانية

فلو اهمل الواقف مدتها اي [illegible] بها قبل يطلق اي يبقى على اطلاقها
ولا يقيد بمدة فالقيم ان يوجر كيف شاء جريا على سنن الواقف وقيل
يقيد بسنة سواء كان الوقف دارا او ارضا لزيادة احتياط في
امر الوقف وبها اي بالسنة يفتى في الدار لان المدة اذا طالت يؤدي
الى ابطال الوقف فان من رآه يتصرف فيه تصرف الملاك
على طول الزمان يزعمه مالكا وبثلث سنين في الارض يعني ان الارض
اذا كانت مما يزرع في كل سنة لا يوجرها اكثر من سنة وان كانت
مما يزرع في كل سنتين مرة او في كل ثلث سنين مرة كان له
ان يوجر مدة يتمكن فيه المستاجر من الزراعة وبالمثل يوجر
لا باقل من اجر المثل دفعا للضرر عن الوقف فلو رخص اجره
بسبب من الاسباب بعد العقد على مقدار لا ينفسخ العقد
للزوم الضرر ولو زاد اي اجره على اجر مثله قيل يعقد بها اي باجر
مثله ثانيا للاتي من الزمان واما الماضي فله حصته من الاجر
الاول وقيل لا اي لا يعقد به ثانيا كزيادة واحدة تعنتا في الرخص
اذا استاجر ارض وقف ثلث سنين باجرة معلومة هي اجر
المثل حتى جازت الاجارة فرخصت اجرتها لا ينفسخ الاجارة
واذا ازداد اجر مثلها بعد مضي مدة فعلى رواية فتاوى سمرقند
لا ينفسخ العقد وعلى رواية شرح الطحاوي يفسخ ويجدد العقد
والى وقت الفسخ يجب المسمى وزيادة الاجرة تعتبر اذا زادت
عند الكل حتى لو زاد واحد تعنتا لا يعتبر وعلى رواية الشرح
لو زادت الاجرة فرضي المستاجر الاول بالزيادة كان هو اولى
من غيره ولا يوجره الموقوف عليه كالامام والمدرس والاولاد
ونحوهم لعدم تصرفهم في عينه الا بتولية اي بان يجعله الواقف
متوليا فح يكون له حق التصرف فيه متولي اجره بدون اجر
المثل لزمه تمامه كذا اب اجر منزل صغيره بدونه اي بدون
اجر المثل يعني لزمه ايضا تمامه اذ ليس لكل منهما ولاية الحط
والاسقاط كذا في العمادية لا تنفسخ اي اجارة الوقف بموت الموجر
لان العقد لغيره كالوكيل والاب والوقف لا يعار ولا يرهن
رعاية لحق الموقوف عليه لان فيهما ابطال حقه فلو سكن
المرتهن فيه يجب عليه الاجر اي اجر المثل ويفتى بالضمان باتلاف منافعه
يعني اذا سكن رجل دار الوقف او اسكنه المتولي بلا اجر

ويفتى بالقول الاول اذا اجر القيم
دار الوقف من نفسه لا يجوز
وكذا الحاكم من [illegible]
او ابنه عند [illegible]
وعند [illegible]

الرخص ضد الغلاء وقد رخص السعر بالضم رخصا صحاح

عزمي
كالوكيل اي كما لا يبطل بموت الوكيل في الاجارة
والوقف لا يعار ولا يرهن اقول هذا قد تقدم
اول الكتاب الا انه اعاده ليرتب عليه
وجوب الاجر بسكنى المرتهن وح كان عليه
ان يبين حكم سكنى المستعير الا انه يؤخذ
حكمه [illegible] شرنبلالي

قيل لا شيء على الساكن وعامة المتاخرين على ان عليه اجر المثل وعليه
الفتوى وكذا منافع مال اليتيم كذا في العمادية وغصب عقاره
يعني ان الفتوى في غصب العقار والدور الموقوفة بالضمان
نظرا للوقف ومتى قضى عليه بالقيمة يؤخذ منه القيمة ويشترى
بها ضيعة اخرى فتكون على سبيل الوقف لان هذه بدل الاولى
كذا في الاسروشنية ويقبل فيه اي الوقف الشهادة
على الشهادة وشهادة الرجال بالنساء والشهادة بالشهرة لاثبات
اصله وان صرحوا به اي شهدوا بالتسامع وقالوا عند القاضي
نشهد بالتسامع تقبل بخلاف ما يجوز فيه الشهادة بالتسامع
كالنسب فانهم اذا صرحوا بانهم شهدوا بالتسامع لا تقبل
لان الوقف حق الله تعالى وفي تجويز القبول بتصريح التسامع
حفظ للاوقاف القديمة عن الاستهلاك وغيره ليس كذلك
لا لاثبات شرطه في الاصح فان الشهادة على اصل الوقف
بالشهرة يجوز على الجواب المختار وان كان الوقف على قوم باعيانهم
واما على الشرائط فلا هو المختار كذا في العمادية وبيان المصرف
من الاصل يعني اذا شهدوا ان هذه الضيعة وقف على كذا
تقبل فيه الشهادة بالتسامع متول بنى في عرصة الوقف
فهو اي البناء يكون للوقف فيصرف غلته الى مصارف الوقف
ان بناه من مال الوقف او مال نفسه ونواه للوقف او لم ينو شيئا
وان بنى لنفسه واشهد عليه كان له اي للمتولي نفسه والاجنبي
اذا بنى ولم ينو شيئا فله ذلك وان نوى كونه للوقف كان وقفا
كذا الغرس يعني انه كالبناء في جميع ما ذكرنا والغرس في المسجد
للمسجد مطلقا اي سواء نوى او لم ينو باع دارا ثم ادعى اني كنت
وقفتها او قال وقفت على لا يصح للتناقض فليس له ان يحلف
المشتري ولو قامت البينة قبلت كما لو شهدوا على عتق امة
تقبل بلا دعوى الولاية في امر الوقف للواقف وان لم يشترطها
لانه احق من الاجنبي ويعزل لو خان كالوصي رعاية لمصلحة
الوقف وان شرط الواقف ان لا يعزل لانه شرط مخالف
لمقتضى الشرع ولا اي الواقف المتولي واخرجه صح وان لم يكن
له جريمة وان شرطه ان لا يخرج لانه في معنى التوكيل ولا اعتبار
بالشرط طالب التولية لا يولى كما لا يولى طالب القضاء مرض

المتولي مرض الموت وفوض التولية الى غيره جاز لان المتولي بمنزلة
الوصي وللوصي ان يوصي الى غيره كذا في الخانية ولو مات اي المتولي
بلا تفويضها الى غيره او به فالرأي في نصف المتولي الى الواقف لا الى القاضي
ثم ان مات الواقف فالرأي فيه الى وصيه ثم ان مات وصيه
فالرأي فيه الى القاضي ويجعل المتولي من اهل الوقف ما امكن لا الاجانب
الباني للمسجد اولى بنصب الامام والمؤذن في المختار الا اذا عين
القوم اصلح ممن عينه اي الباني اشترى المتولي بمال الوقف دارا له
اي للوقف لا يكون وقفا في الاصح لان في صحة الوقف والشرائط
التي يصير بها الوقف لازما كلاما كثيرا ولم يوجد ههنا كذا
في العمادية جاز للحاكم تزويج امة الوقف لا عبده ولو من امته
وجناية عبده في ماله اي مال الوقف كذا في الخلاصة فصل
فيما يتعلق بوقف الاولاد قال ارضي هذه موقوفة على ولدي كانت الغلة
لولد صلبيه يستوي فيه الذكر والانثى لان اسم الولد مأخوذ
من الولادة وهي موجودة فيهما الا ان يقيد بالذكور بان يقول
على الذكور من ولدي فلا يدخل فيه الاناث واذا جاز هذا الوقف
فما يوجد واحد من الولد الصلبي كانت اي الغلة له لا لغيره واذا
انتفى اي الصلبي صرفت اي الغلة الى الفقراء لا الى ولد الولد لانقطاع
الموقوف عليه هذا اذا كان حين الوقف ولد صلبي وان لم يكن
حين الوقف صلبي بل ولد الابن ذكرا كان او انثى كانت الغلة
له خاصة لا يشاركه فيها من دونه من البطون ويكون ولد الابن
عند عدم الصلبي بمنزلة الصلبي ولا يدخل فيه ولد البنت في الصحيح
وهو ظاهر الرواية وبه اخذ هلال لان اولاد البنات ينسبون
الى ابائهم لا اباء امهاتهم بخلاف ولد الابن ولو زاد على العبارة
الاولى وقال ولد ولدي فقط اي لم يزد على هذا يدخل فيه الصلبي
واولاد بنيه يشتركون في الغلة ولا يقدم الصلبي على ولد الابن
لانه سوى بينهما في الذكر وهل يدخل فيه ولد البنت قال هلال
يدخل ولو قيد بالذكور اي قال ارضي هذه موقوفة على ولدي وولد
ولدي الذكور قال هلال يدخل فيه الذكور من ولد البنين
والبنات وهو الصحيح لان اسم ولد الولد كما يتناول اولاد البنين
يتناول اولاد البنات لما قال الامام السرخسي ان ولد الولد
اسم لمن وَلَدَهُ ولدُهُ وابنه ولده ومن ولدته ابنته يكون

ولد ولده

ولد ولده حقيقة بخلاف ما اذا قال على ولدي فان ثمه ولد البنت
لا يدخل في ظاهر الرواية كما مر لان اسم الولد يتناول ولده
الصلبي وانما يتناول ولد الابن لانه ينسب اليه عرفا ثم
اذا انقرض الاولاد واولادهم في الصورتين المذكورتين
صرفت الغلة الى الفقراء لانقطاع الموقوف عليه ولو زاد
البطن الثالث وقال على ولدي وولد ولدي وولد ولد ولدي
صرفت الى اولاده ما تناسلوا لا الى الفقراء ما بقي واحد من اولاده
وان سفل يستوي فيه الاقرب والابعد الا ان يذكر ما يدل
على الترتيب بان يقول الاقرب فالاقرب او يقول على ولدي
ثم على ولد ولدي او يقول بطنا بعد بطن حينئذ يبدأ بما بدأ به
الواقف لانه لما ذكر البطن الثالث فحش التفاوت فتعلق
الحكم بنفس الانتباه لا غير والانتباه موجود في حق من قرب
ومن بعد بخلاف البطن الثاني لان الواسطة له واحد
كذا في الخلاصة كذا اي صرف الى اولاده ما تناسلوا
لا الفقراء اذا قال على ولدي واولادي او لاولادي او قال ابتداء
على اولادي يستوي فيه الاقرب والابعد الا ان يذكر ما يدل
على الترتيب كما مر وقف ضيعة على اولاده ثم الفقراء فمات بعضهم
صرفت الغلة الى الباقي لانه وقف على اولاده ثم الفقراء فما بقي
منهم احد وان سفل لا تصرف الى الفقراء ولو وقفها على اولاده
وسماهم فقال على فلان وفلان وفلان وجعل اخره للفقراء
فمات احدهم صرف نصيبه الى الفقراء لانه وقف على كل واحد
منهم وجعل اخره للفقراء فاذا مات واحد منهم كان نصيبه
للفقراء بخلاف المسئلة الاولى فان الوقف هناك على الكل
لا لكل واحد ولو وقف على امرأته واولاده اي اولاد الواقف
ثم ماتت امرأته لا يكون نصيبها لابنها المتولد من الواقف
خاصة اذا لم يشترط اي الواقف رد نصيب الميت اي من مات
منهم الى ولده حتى اذا شرطه كان نصيبها لابنها بل يكون للجميع
اي جميع الاولاد ولو قال على ولدي وولد ولدي ابدا ما تناسلوا
ولم يقل بطنا بعد بطن لكن بشرط الشرط المذكور وهو رد نصيب
الميت الى ولده فالغلة لجميع ولده ونسله بينهم على السوية
ولو مات بعض ولد الواقف وترك ولدا ثم جاءت الغلة

بحصته و

تقسم على الولد و ولد الولد وان سفلوا بمقتضي عبارة الواقف
وعلى الميت لانه استحق النصيب قبل موته فما اصابه اي الميت
من الغلة كان لولده بالارث فيصير له اي لولد الميت سهمه
الذي عينه الواقف بحكم تعيينه وسهم والده بالارث ولو وقف
على ولديه فاذا انقرضا فعلى اولادهما ابدا ما تناسلوا فاذا مات
احدهما وخلف ولدا صرف نصف الغلة الى الباقي والنصف
الى الفقراء كما مر في صورة تسمية كل من الاولاد فاذا مات
الاخر صرف الكل الى اولاد الاولاد يقسم بين ولد لاحدهما
وكل واحد من اولاد الاخر على السوية وقف على ذوي قرابته لم يدخل
والده وجده وولده رجل قال ارضي هذه موقوفة على اقاربي
او على قرابتي او على ذوي قرابتي قال هلال يصح الوقف ولا يفضل
الذكور على الاناث ولا يدخل فيه والد الواقف ولا جده ولا ولده
كذا في الخانية دار في يده برهن اخر انها وقفت عليه وبرهن
قيم الوقف انها للمسجد فان ارخا فللسابق والا فبينهما نصفان
كما هو الحكم في دعوي الملك وقف بين اخوين مات احدهما
وبقي في يد الحي واولاد الميت ثم الحي برهن على واحد من اولاد الاخ
ان الوقف بطنا بعد بطن والباقي غيب والواقف واحد والوقف
واحد يقبل وينتصب خصما عن الباقي ولو برهن اولاد الاخ
ان الوقف مطلق عليك وعلينا فبينة مدعي الوقف بطنا بعد بطن
اولى كذا في القنية الله اعلم

كتاب البيوع

هو اي البيع الذي دل عليه
البيوع لغة مبادلة مال بمال مطلقا وهو من الاضداد يقال
باع الشيء اذا شراه او اشتراه وتعدي الى المفعول الثاني بلا حرف الجر
وبها يقال باعه الشيء وباعه منه وانما جمع لكونه انواعا
اربعة باعتبار المبيع لانه اما بيع سلعة بمثلها ويسمى مقايضة
او بيعها بالثمن ويسمى بيعا لكونه اشهر الانواع او بيع الثمن
بالثمن كبيع النقدين ويسمى صرفا او بيع دين بعين ويسمى سلما
وباعتبار الثمن ايضا لان الثمن الاول ان لم يعتبر يسمى مساومة
او اعتبر مع زيادة يسمى مرابحة او بدونها يسمى تولية او مع النقص
يسمى وضيعة وشرعا مبادلة مال بمال بطريق الاكتساب
اي التجارة خرج به مبادلة رجلين بمالهما بطريق التبرع او الهبة
بشرط العوض فانه ليس ببيع ابتداء وان كان في حكمه بقاء

اي البيع الذي دل عليه البيوع كما في الواجب عليه قوله هو مبتدأ خبره قوله
اسقاط حرف التفسير فان هو بمعنى شيء عني فلا ينبغي
مبادلة مال بمال لا غير وهي معنى البيوع على ان البيع الذي
ان يرجع الذي يدل عليه البيوع بمعنى شرعيا واللفظ
بل عليه البيوع ينبغي ان يكون معنى
ان يقال البيع لغة مبادلة مال بمال الخ عزمي

قوله يقال باع الشيء اذا شراه او اشتراه الشراء ايضا
من الاضداد كما صرح به في عامة الكتب الا ان المراد
في هذه العبارة ما يقال بالفارسية فروختن
لا محالة بمعونة المقابلة بالاشتراء

قوله وتعدى الى المفعول الثاني الخ اي على المعنى الاول
وهو تفسير باع بشراء الشيء ثم ان هذا عين
عبارة صاحب الكفاية ومراده بالمفعول الثاني
ما يقع ثانيا في استعمال العرب مع قطع النظر
عن المعنى نعم كان استعمال العرب في لفظ
اعطيت بخصوصه على ان يكون
اول المفعولين في معنى الفاعل
والثاني في معنى المفعول وذلك
غير جار في غيره من الافعال
المتعدية الى اثنين

لم يقل

قوله لانه يثبت خيار القبول كذا في الشرح الاكمل للهداية وقال في فتح القدير الايجاب لغة الاثبات اي شيء كان
والمراد ههنا اثبات الفعل الخاص الدال على الرضى الواقع اولا انتهى ولعله اظهر واولى انه مسبوق للدلالة
على رضى المتكلم به لا لاثبات خيار القبول للاخر فانه لا يصلح ان يكون مقصودا اصليا عزمي

لم يقل على سبيل التراضي ليتناول بيع المكره فانه منعقد وان
لم يلزم ينعقد الانعقاد تعلق كلام احد العاقدين بالاخر شرعا
على وجه يظهر اثره في المحل بالايجاب وهو الاثبات سمي به اول كلام
احد العاقدين سواء كان بعت او اشتريت لانه يثبت للاخر
خيار القبول و القبول وهو ثاني كلام احدهما سواء كان بعت او
اشتريت الماضيين قال في الهداية البيع ينعقد بالايجاب والقبول
اذا كانا بلفظ الماضي ثم قال لان البيع انشاء تصرف والانشاء
يعرف بالشرع والموضوع للاخبار قد استعمل فيه فينعقد به
واراد بالموضوع للاخبار لفظ الماضي اذ اللام فيه للعهد
فلا وجه للاعتراض عليه بانه لا بد من ضم شيء الى ذلك وهو ان
يقال وكان استعماله بلفظ الماضي والا لا يتم الدليل ثم قال ولا ينعقد
بلفظين احدهما لفظ المستقبل بخلاف النكاح وقد مر الفرق هناك
واراد بلفظ المستقبل صيغة الامر نحو بعه مني بكذا فقال بعته لانه
قال هناك مثل ان يقول زوجني فيقول زوجتك فلا وجه لحمله
على المضارع كما ذهب اليه بعض شراحه نعم ينعقد به البيع اذا قارنه
النية كما نقل صاحب النهاية عن الطحاوي وتحفة الفقهاء
وينعقد ايضا بما في معناهما اي الماضيين نحو رضيت واعطيتك
بكذا وخذه يعني ان كل ما دل على معنى بعت واشتريت ينعقد به البيع
ايضا فاذا قال بعت منك هذا بكذا فقال رضيت او قال
اشتريت هذا منك فقال خذه يعني بعت بذلك فخذه
فانه امر بالاخذ بالبدل وهو لا يكون الا بالبيع فكانه قال
بعته منك به فخذه فقدر البيع اقتضاء فيثبت العقد
باعتباره لا باللفظين احدهما الامر لما بينا في ما مر فان المعنى هو المعتبر
في هذه العقود وان اعتبر اللفظ في بعضها كشركة المفاوضة حيث
لا تصح اذا لم يبينا جميع ما يقتضيه حتى التعاطي اي اعطاء المبيع
والثمن من الجانبين فان البيع ينعقد به بلا وجود لفظ فضلا
عن الماضيين لوجود المقصود وهو التراضي مطلقا اي في النفيس
والخسيس هو الصحيح لا كما قال الكرخي ينعقد به في الخسيس فقط
كالبقل ونحوه وينعقد ايضا بلفظ واحد كما في بيع الاب من طفله
بان يقول بعت هذا منك بكذا او شرائه منه بان يقول اشتريت
هذا من ابني فان عبارة الاب لكمال شفقته اقيمت مقام العاقدين

قوله اذ اللام فيه للعهد الضمير المجرور في فيه
عائد الى لفظ الاخبار اي اللفظ الموضوع
وذلك بان يراد بالاخبار
الاخبار عن الماضي
بخصوصه ع م

فلم يحتج الى القبول وكان اصيلا في حق نفسه ونائبا عن طفله حتى اذا بلغ كانت العهدة على ابيه فاذا لزم عليه الثمن في صورة شرائه لا برائه عن الدين حتى ينصب القاضي وكيلا يقبضه للصغير فيرده على ابيه فيكون امانة عنده وكذا لو قال بعت منك هذا بدرهم فقبضه المشتري ولم يقل شيئا ينعقد البيع ويخير القابل في المجلس لانه لو لم يخير لزمه حكم العقد جبرا وهو منتف بين قبول الكل بالكل والترك يعني ان البايع اذا اوجب في شيء فقبل المشتري في بعض ذلك او اوجب المشتري في شيء فقبل البايع في بعضه لم يجز لان فيه تفريق الصفقة واحد المتعاقدين لا يملك ذلك لان فيه ضررا للمشتري او للبايع لان المبيع ان كان واحدا لزم ضرر الشركة للمشتري وان كان متعددا فالعادة ضم الجيد الى الردي ونقص ثمن الجيد لترويج الردي فلو ثبت خيار قبول العقد في البعض قبل المشتري العقد في الجيد وترك الردي فزال الجيد عن يد البايع باقل من ثمنه وفيه ضرر له واذا لم يجز اخذ البعض بالبعض فلان لا يجوز اخذ الكل بالبعض اولى وان تعدد الصفقة فله ذلك لانتفاء الضرر عن البايع واليه اشار بقوله الا اذا كرر اي البايع لفظ بعت وفصل الثمن اشارة الى ما ذكر في الكافي ان قوله في الهداية الا ان يبين ثمن كل واحد لانه صفقات معنى لا يتم الا بتكرار لفظ العقد اذ به يتعدد العقد لا بمجرد بيان ثمن كل واحد وقال الزيلعي وليس له ان يقبل بعض المبيع دون البعض وان فصل الثمن الا اذا كرر البايع لفظ بعت مع ذكر الثمن لكل واحد عند ابي حنيفة وعندهما له ذلك ان فصل الثمن بان قال بعتك هذين كل واحد بكذا او بعتك هذه العشرة كل واحد منها بكذا او رضي اي البايع بقوله اي بقول المشتري اشتريت هذا بكذا قال القدوري ان رضي البايع في المجلس بتفريق الصفقة يصح ويكون ذلك من المشتري في الحقيقة استيناف ايجاب لا قبول ورضى البايع قبولا واعترض عليه بانه انما يصح اذا كان للبعض الذي قبله المشتري حصته من الثمن كالصور المذكورة وفي قفيزين باعهما بعشرة لان الثمن منقسم عليهما باعتبار الاجزاء فيكون حصة كل بعض معلومة فاما اذا اضاف العقد الى عبدين او ثوبين فلم يصح العقد بقبول احدهما وان رضي البايع لانه يلزم البيع بالحصة ابتداء وانه لا يجوز اقول

لزم ضرر الشركة للمشتري الظ ان يقال للمشتري او البايع اما عقلا فظ واما نقلا فلان عبارة الشيخ اكمل الدين في شرح الهداية يتضرر البايع بسبب الشركة
عزمي

لترويج الردي متعلق بمجموع الضم والنقص
واني

الصفقة قال في المغرب الصفقة ضرب اليد على اليد في البيع والبيعة ثم جعلت عبارة عن العقد بعينه
عزمي

الا ان يدبج يحتمل ان يكون هذا على قولهما
واني

منشاؤه

منشاؤ الغفلة عن مراد القدوري فان تسميته عبارة المشتري ايجابا ورضى البايع قبولا تدل على انه اعتبر في عبارة المشتري والبايع ذكر الثمن في مقابلة بعض المبيع فان مجرد قول المشتري اشتريته بلا ذكر الثمن لا يكون ايجابا ولا قول البايع رضيت قبولا لعدم صدق تعريف البيع عليه وهو مبادلة المال بالمال فظهر عدم لزوم البيع بالحصة ابتداء ولهذا قلت او رضى بقوله اشتريت هذا بكذا ويمتد اي خيار القبول الى اخر المجلس ولا يبطل بالتاخير اليه وان طال لان المجلس جامع للمتفرقات كما مر في كتاب الطهارة فاذا عدت الامور المتعددة بسببه واحدة فلان يعتبر ساعاته ساعة واحدة اولى دفعا للعسر وتحقيقا لليسر وانما لم يكن الخلع والعتق على مال كذلك بل توقف الايجاب فيهما على ما وراء المجلس لما مر انهما اشتملا على اليمين من جانب الزوج والمولى فكان ذلك مانعا عن الرجوع في المجلس والكتاب والرسالة كالخطاب يعني اذا كتب اما بعد فقد بعتك عبدي فلانا بكذا او قال لرسوله بعت هذا من فلان الغائب بكذا فاذهب فاخبره فوصل الكتاب الى المكتوب اليه واخبر الرسول المرسل اليه فقال في مجلس بلوغ الكتاب والرسالة اشتريته به او قبلته تم البيع بينهما لان الكتاب من الغائب كالخطاب من الحاضر والرسول معبر وسفير فكلامه ككلام المرسل فان الرسول عليه السلام كان يبلغ تارة بالخطاب وتارة بالكتاب ويبطل الايجاب قبل القبول بالرجوع اي رجوع الموجب لان المانع من الرجوع لزوم ابطال حق الغير وهو منتف ههنا لان الايجاب لا يفيد الحكم بدون القبول اعترض بان الحق غير منحصر في الملك بل حق التملك ايضا حق وفيه ابطاله ورد بان الايجاب اذا لم يفد ملكا للمشتري لم يكن مزيلا لملك البايع فحق التملك للمشتري لا يعارض حقيقة الملك للبايع لكونها اقوى منه ولا ينتقض بما اذا دفع الزكوة قبل الحول الى الساعي فان المزكي لا يقدر على الاسترداد لتعلق حق الفقير بالمدفوع لان حقيقة الملك زالت من المزكي فعمل حق الفقير لانتفاء ما هو اقوى منه ويبطل ايضا الايجاب قبل القبول بقيام ايهما من الموجب والقابل عن مجلسه لان القيام دليل الرجوع والدلالة تعمل عمل الصريح اعترض بانها انما تعمل عمله اذا لم يوجد صريح يعارضها وههنا لو قال بعد القيام قبلت وجد الصريح ولم يعتبر ورد بان الصريح

اقول يرد على ظاهره انه ان اريد بحق الاخر حق التملك فمسلم لكنه لا يفيد لما مر الظ ان المراد بما مر هو حق التملك للمشتري لا يعارض حقيقة الملك للبائع لكنه انما يتصور في الايجاب قبل القبول والكلام ههنا فيما بعد الايجاب والقبول فلا يظهر لهذه الحوالة صحة عزمي وان اريد حقيقة الملك فممنوع وهو اول المسئلة بان يكون محل النزاع بيننا وبين الشافعي ثبوت حقيقة الملك بحيث لا يثبت عنده يكون للمتعاقدين خيار المجلس وحيث تثبت عندنا لا يبقى لهما الخيار وفيه بحث ظ اذ ليس للشافعي نزاع في ثبوت حقيقة الملك للقابل بل يقول ان حق الرجوع بطريق الفسخ ثابت للمتبايعين قبل

انما وجد بعد الدلالة ولذا لم يعارضها ولزم اي البيع بهما اي
بالايجاب والقبول بلا خيار لاحدهما في المجلس وقال الشافعي لكل منهما
خيار المجلس لقوله عليه السلام المتبايعان بالخيار ما لم يتفرقا
ولنا ان في الفسخ ابطال حق الاخر فلا يجوز اقول يرد على ظاهره
انه ان اريد بحق الاخر حق التملك فمسلم لكنه لا يفيد لما مر وان
اريد حقيقة الملك فممنوع بل هو اول المسئلة ويمكن دفعه
بان حق التملك ثابت قبل القبول فلو لم يثبت حقيقة الملك بعده
لم يكن للقبول فائدة زائدة بل كان وجوده وعدمه سواء مع كونه
ركنا فالاحسن ان يقال ولنا ان الايجاب والقبول
يفيدان حقيقة الملك لما قال الله تعالى يا ايها الذين امنوا لا تأكلوا
اموالكم بينكم بالباطل الا ان تكون تجارة عن تراض منكم فاباح الاكل
ولو في المجلس بوجود التجارة الناشئة عن التراضي والبيع تجارة
فدل باطلاقه على نفي الخيار وصحت وقوع الملك للمشتري والقول
بالخيار تقييد وهو نسخ فلا يجوز والجواب عن الحديث انه محمول
على خيار القبول اي قبول كل من المتعاقدين العقد في المجلس
وفائدته دفع توهم ان الموجب بعد ما اوجب لا يكون له ان يرجع
لا خيار الفسخ بعد الايجاب والقبول وفي الحديث اشارة اليه
لان الاحوال ثلثة حال لم يوجد فيها الايجاب والقبول وحال
وجدا فيها وانقضى وحال وجد فيها احدهما والاخر موقوف
واطلاق اسم المتبايعين عليهما في الاولى مجاز باعتبار ما يؤول اليه
وفي الثانية مجاز باعتبار ما كان وفي الثالثة حقيقة لما تقرر في
موضعه ان اسم الفاعل حقيقة في الحال يعني اجزاء من اواخر الماضي
واوايل المستقبل وهي حال المباشرة بان يقبل احدهما في المجلس والاخر
متوقف فيه لا ما قبلها ولا ما بعدها او يحتملها فيحمل عليه لئلا يلزم
ابطال حق الاخر والتفرق المذكور في الحديث محمول على تفرق الاقوال
بان يقول احدهما بعت والاخر لا اشتري او بالعكس حيث لا يبقى
الخيار بعده فان قيل التفرق يكون بعد الاجتماع وهو لا يتصور
ههنا قلنا المراد بالتفرق عدم الاجتماع ابتداء وهذا مبني
على قاعدة مقررة في المفتاح والكشاف انهم يقولون ضيق فم الركية
اووسع كم الثوب والمراد في الاول جعل فم الركية ضيقا ابتداء
وفي الثانية جعل كم الثوب واسعا ابتداء فلا تغفل وكن

بلا خيار الا من عيب
او عدم رؤية
هداية

لقوله عليه السلام المتبايعان بالخيار
ما لم يتفرقا اذ هما متبايعان
بعد البيع وقبله متساويان
كذا قال الزيلعي

عزمي
ويمكن دفعه للجواب لم يكن للقبول الى هذا
اختيار منه الشق الثاني لكون محذوره غير
مندفع بعد ادعى في ان لا نزاع للشافعي في ثبوت
حقيقة الملك للمشتري بل يقول ان للمتبايعين حق
الرجوع بعده ولا وجه لهذا السؤال عزمي
انما كان احسن اذ لا يرد عليه السؤال
ليحتاج الى الجواب منه

بالباطل وهو ما يخالف الشرع كالغصب والسرقة
والخيانة والقمار وعقود الربوا الا ان تكون
استثناء منقطع وعن متعلقة بمحذوف
وقع صفة لتجارة اي الا ان يكون التجارة
تجارة صادرة عن تراض والمراد بالتراضي
مراضاة المتبايعين بما عاقدا عليه
في حال المبايعة وقت الايجاب
والقبول عندنا وعند الشافعي
وقت الافتراق عن مجلس العقد

لعل الصواب بان يوجب
عزمي زاده

او يحتملها اي يحتمل الحال
فهذه الجملة معطوفة
على قوله حقيقة في
الحال وآن

او بالعكس اراد بالعكس
ان يقول احدهما اشتريت
وقال الاخر لا ابيع عز

هذا اعتراض اورده
بعض شراح الهداية
ومنشاؤه الغفلة
عن القاعدة
منه

في صحة البيع الاشارة في اعواض اعم من المبيع والثمن غير ربوية
احترازا عن بيع درهم ودينار وحنطة ونحوها بجنسها فان الاشارة
فيه لا يكفي بل لا بد من مساواتهما قدرا لاحتمال الربوا كما سيأتي
وانما كفت الاشارة لكونها ابلغ طرق التعريف فلا يحتاج
الى بيان القدر والوصف بخلاف السلم فان معرفة قدر المسلم فيه
ووصفه واجبة فيها لكونه غير مشار اليه كما سيأتي وشرط
معرفة مبيع يسلم اي يحتاج الى التسليم احترازا عما اذا اقر ان الغلام
عنده متاعا فاشتراه منه ولم يعرفا فانه يجوز لعدم احتياجه
الى التسليم ذكره الزاهدي بما متعلق بمعرفة يرفع الجهالة المفضية
الى النزاع المفضي الى فساد البيع بان باع غائبا واشار الى مكانه
وليس فيه مسمى بذلك الاسم غيره فانه جائز كما سيأتي في خيار الرؤية
وشرط ايضا معرفة قدر ثمن كعشرة مثلا كائن في الذمة احترازا
عن المشار اليه كما سبق وما يحصل فيها هو المكيلات والعدديات
المتقاربة والموزونات كالدراهم والدنانير وسائر ما يوزن
اذا قوبلت بالاعيان القيمية ومعرفة وصفه ككونه بخاريا او سمرقنديا
لان جهالتهما تفضي الى النزاع فيعري العقد عن المقصود وصح البيع
بحال اي بثمن حال ومؤجل لاطلاق قوله تعالى واحل الله البيع وحرم
الاية وعنه عليه السلام انه اشترى من يهودي ثوبا الى اجل ورهنه
درعه ولا بد ان يكون الاجل معلوما لان الجهالة فيه مانعة
من التسليم الواجب بالعقد فهذا يطالبه في قريب المدة وذلك
يسلم في بعيدها كذا في الهداية والكافي وغيرهما اقول
فيه اشكال لان نص البيع مطلق كما قالوا واشتراط معلومية الاجل
بالدليل العقلي تقييد المطلق بالرأي وهو غير صحيح كما تقرر في
الاصول ان تقييد المطلق نسخ ونسخ الكتاب بالرأي لا يجوز ويمكن
دفعه بان اطلاق النص انما هو بالنظر الى نفس الاجل وهي لم تقيد
بالمعلومية كما سيأتي في خيار الشرط انه اذا قال بعتك هذا الى اجل
او مؤجلا صح فصرف الى نصف يوم او ثلثة ايام او شهر والمقيد
بالمعلومية انما هو وقت الاجل والنص ليس بمطلق بالنظر اليه ولهذا
قلت معلوم الوقت حتى اذا جهل وقته فسد البيع كالبيع الى الحصاد
ونحوه وتحقيقه ان البيع مطلق والمطلق هو المتعرض للذات دون
الصفات لا بالنفي ولا بالاثبات وذات البيع وحقيقته كما عرفت

ولم يعرفا يعني
مقداره

غائبا اي
متاعا
غائبا

واذا منع البايع الخ اقول محل الاختلاف فيما اذا قال الى سنة كما ذكر اما لو قال الى رجب وحبسه اليه وليس له من الاجل غيره لانه اسم علم على رجب خاص فكان منصرفا الى اول رجب ياتي عقيب العقد باتفاق كما في البرهان شرنبلالي

مبادلة المال بالمال فالثمن معتبر في مفهوم البيع والتأجيل من صفات الثمن فيكون من صفات البيع ولهذا يقال بيع مؤجل فبالنظر الى التأجيل يكون البيع مطلقا لا يجوز تقييده بظني واما تعيين وقت الاجل فليس من صفات البيع بل امر له نوع تعلق بصفته فبالنظر اليه لا يكون البيع مطلقا فيجوز تقييده بالرأي فيندفع الاشكال ــــــ وبعد ما علم الاجل ان مات البايع لا يبطل الاجل وان مات المشتري حل المال لان فائدة التأجيل ان يتجر فيؤدي الثمن من نماء المال فاذا مات من له الاجل تعين المتروك لقضاء الدين فلا يفيد التأجيل واذا منع البايع السلعة سنة الاجل فللمشتري اجل سنة ثانية يعني اذا اشترى بثمن مؤجل الى سنة غير معينة ولم يقبض المبيع حتى مضت السنة فللمشتري سنة اخرى بعد قبضه وقالا ليس له ذلك وبطلق اي صح البيع بثمن مطلق عن ذكر الصفة لا القدر لوجوب ذكره لما عرفت فالعقد يقع على غالب النقد اي غالب نقد البلد في الرواج لانه المتعارف فان استوى اي لم يوجد الغالب بل استوى الرواج في النقود لا المالية بل تفاوت فيهما فسد اي فسد البيع ان لم يبين الثمن انه من اي نوع لان الجهالة تفضي الى النزاع كما او استوى المالية ايضا اي كما استوى الرواج واختلف الاسم كالاحادي والثنائي والثلاثي صح ان اطلق اسم الدرهم على كل منها حيث يطلق على الواحد من الاول والاثنين من الثاني والثلاث من الثالث اسم الدرهم اذ لا نزاع عند عدم الاختلاف في المالية وهو المانع من الجواز وصرف الى ما قدر به من كل نوع مثلا اذا باع عبدا بالف درهم فله ان يعطي الفا من الاحادي والفين من الثنائي وثلثة الاف من الثلاثي هذا ما ذكر في الكافي واراده صاحب الهداية وان كان في عبارته نوع غموض ولا يتعين النقد النقد ما ليس مصوغا من الذهب والفضة مسكوكا اولا والفلوس النافقة كذا في العمادية في صحيحه اي صحيح البيع وان عينا يعني اذا عين العاقدان درهما مثلا ثم اراد المشتري تبديله بدرهم اخر جاز عندنا ولا يسمع نزاع البايع وعند الشافعي يتعينان بالتعيين حتى لا يجوز تبديله باخر ولو هلك قبل التسليم او استحق بعده او قبله ينتقض البيع عنده لا عندنا بل يطالب بتسليم مثله

وانما قال في صحيحه كما ذكر في العمادية [illegible] نقل ذلك في العمادية من الامام رشيد الدين وقد ذكر فيها قولان احدهما ان [illegible] الكبير احدهما رواية ان الدراهم والدنانير يتعينان في العقود الفاسدة والرد والاخر رواية لا يتعينان وقد ذكر في العمادية هذان القولان ثم ذكر [illegible] من صاحب [illegible] تصحيح واحد من هذين [illegible] الدرر [illegible] على [illegible] من الاصل والمنتقض فان الدافع [illegible] هذا القول بالفرق بين الفاسد [illegible] خلاف [illegible] تينك الروايتين [illegible] بينهما عزمي زاده

النافقة هي بالنون [illegible] السلعة [illegible]

قوله اي صحيح البيع بثمن مطلق [illegible] عزمي

[illegible]

وانما قال في صحيحه لما ذكر في العمادية ان الدراهم والدنانير يتعينان في البيع الفاسد من الاصل ولا يتعينان فيما ينتقض بعد الصحة صورة الاول اذا باع عبدا وقبض الثمن فظهر انه ثمن الحر او باع جارية وظهر انها ام ولده يتعين دراهم الثمن للرد لان لهذا القبض حكم الغصب وصورة الثاني ما اذا باع عبدا وهلك قبل التسليم فالثمن المقبوض لا يتعين في رواية وهو الاصح وصح البيع في الطعام وهو الحنطة ودقيقها لانه يقع عليهما عرفا وشرعا في الوكالة والحبوب وهي غيرها كالعدس والحمص ونحوهما ولو كان البيع جزافا اي بطريق المجازفة معرب كزاف لو بيع بغير جنسه لقوله عليه السلام اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم بخلاف ما اذا باع بجنسه مجازفة فانه لا يصح لاحتمال الربوا وصح ايضا بيع المكيلات والموزونات باناء او حجر معين كل منهما جهل قدره لان المانع من الصحة جهالة تفضي الى النزاع وهنا ليست كذلك لان التسليم في البيع متعجل فيندر هلاك الاناء والحجر بخلاف السلم فان التسليم فيه متاخر فالهلاك ليس بنادر قبله فيتحقق المنازعة وعن ابي يوسف ان الجواز فيما اذا كان المكيال لا ينكبس بالكبس كالقصعة ونحوها واما اذا كان كالزنبيل ونحوه فلا يجوز وكذا اذا كان الحجر ينفتت او باعه بوزن شئ اذا جف يخف وصح ايضا في القدر المسمى واحدا كان او اكثر اذا بيع صبرة كل قفيز او قفيزين مثلا بكذا يعني اذا قال بعتك هذه الصبرة كل قفيز او قفيزين او ثلثة بكذا فالبيع جائز في القدر المسمى من عدد القفزان عند ابي حنيفة لا الباقي الا اذا زالت الجهالة بعلم جميع القفزان بتسميتها او بالكيل في المجلس قبل الافتراق وقالا يجوز مطلقا لا صبرتان اي لا يصح البيع عند ابي ح في القدر المسمى اذا بيع صبرتان من جنسين كصبرتي بر وشعير كل قفيز او قفيزين بكذا حيث لم تصح البيع عنده في قفيز واحد لتفاوت الصبرتين وعندهما يصح فيهما ايضا وذكر في المحيط والايضاح ان العقد يصح على قفيز واحد منهما ولا اي لا يصح ايضا البيع عنده في القدر المسمى اذا بيع متفاوت كالثلة وهي قطيع غنم كل شاة او شاتين بكذا والعدل المشتمل على الاثواب المتفاوتة كل ثوب او ثوبين بكذا لان التفاوت

في الاصل يعني [illegible]

[illegible]

وان سمّى الجملتين بلا تفصيل صحّ في الكلّ اقول وكذا لو بيّن احدى الجملتين لما في شرح المجمع قيّدنا موضع الخلاف
بقيدين لانّه لو بيّن جملة الذرعان ولم يبيّن جملة الثمن كما اذا قال بعت هذا الثوب بعشرة دراهم كلّ ذراع بدرهم
فالبيع جائز اتفاقا لانه ببيان جملة الذرعان صار الثمن معلوما وببيان جملة الثمن صار
جملة الذرعان معلومة كذا في الجامع الصغير انتهى

فان باعها الظاهر فان باع الصبرة
لكان الثلّة فانها ايضا مؤنثة ثم ان هذا
الحكم مفهوم بعينه من صريح قوله
وان سمّى الجملتين بلا تفصيل فيكون
تكرارا من غير فائدة والمقصود منه ان
يكون توطئة لذكر مسئلة
اخرى وهو كون الصبرة اقلّ
او اكثر لا تقييد في رفعه شيئا
لكان المندرجة عنه بترتيب سائر
المتون وكذا الامر فيما سيجئ من قوله
وان باع المتفاوت الخ
عزمي

فى ابعاضها يقتضى الجهالة المؤدّية الى النزاع بخلاف الصبرة
وان سمّى الجملتين اى جملتي المبيع والثمن بان قال بعت هذه الثلّة
وهى مائة بالف درهم او بعت هذا العدل وهو عشرة اثواب بمائة
بلا تفصيل اى لا يقول كلّ شاة بكذا وكلّ ثوب بكذا صحّ البيع في الكلّ
اجماعا متفاوتا او لا لمعلوميّة المبيع والثمن فان باعها هذا
تفصيل لقوله وان سمّى الجملتين بلا تفصيل يعني بعد ما سمّى الجملتين
ولم يفصّلهما فان باع الصّبرة على انّها مائة قفيز بمائة صحّ البيع
ولا يتفاوت الحكم ههنا بين ان يسمّى لكلّ قفيز ثمنا بان يقول
كلّ قفيز بدرهم وبين ان لا يسمّى لعدم التفاوت بخلاف العدديّات
المتفاوتة كما سيأتي وهي اي الصّبرة اقلّ من المائة اخذه اي المشتري
الاقلّ بحصّته من الثمن او فسخ العقد يعني انّه مخيّر بين الامرين
لتفرّق الصفقة عليه فلم يتمّ رضاه بالموجود او هي اكثر من المائة
فالزايد على المائة للبايع والمائة للمشتري لانّ البيع وقع
على قدر معيّن وقد وجد فصحّ العقد والعقد ليس بوصف
حتّى يدخل في البيع كما في الثوب فيكون للبايع وان باع المذروع
هكذا اي سمّى الجملتين ولم يقل كلّ ذراع او ذراعين بكذا صحّ البيع
فان وجده المشتري تامّا اخذه بكلّ الثمن بلا خيار وان وجده
اقلّ خيّر ان شاء اخذ الاقلّ بالكلّ اي بكلّ الثمن او ترك لانّ الذراع
وصف في الثوب لا بمعنى كونه صفة عرضيّة له بل هو في اصطلاح
الفقهاء ما يكون تابعا للشئ غير منفصل عنه اذا حصل فيه
يزيده حسنا وان كان في نفسه جوهرا كذراع من ثوب وبناء من دار
كما سبق في الايمان فانّ ثوبا هو عشرة اذرع ويساوي عشرة
دراهم اذا انتقص منه ذراع لا يساوي تسعة بخلاف المكيلات
والعدديّات فانّ بعضا منها يسمّى قدرا واصلا ولا يفيد
انضمامها الى بعض اخر كمالا للمجموع فانّ حنطة هي عشرة اقفزة اذا
ساوت عشرة دراهم كانت التسعة منها تساوي تسعة
وقد اختلفوا في تفسير الوصف والاصل والكلّ راجع
الى ما ذكرنا والوصف بهذا المعنى لا يقابله شئ من الثمن
كاطراف الحيوان الا اذا كان مقصودا بالتناول كما سيأتي
واخذ اي المشتري الاكثر بلا خيار للبايع لانّه وصف
فكان كما اذا باعه معيبا فاذا هو سليم وان باع المتفاوت هكذا

متفاوتا اولا اراد به تعميم جواب المسئلة
بمسئلة الصبرة والثلّة والعدل جميعا والمتفاوت
ومسئلة الصبرة وغير المتفاوت مسئلتا الثلّة
والعدل وممّا يدلّ على انّ الصبرة
داخلة فيما سبق
عزمي

فان باعها على انها مائة حيث فرّع مسئلة
الصبرة عليه وقال في الشرح يعني بعد ما سمّى الجملتين
ولم يفصّلهما فان باع الصبرة الخ لكن المناسب
لذلك التعميم ان لا يقتصر في شرح قوله فان سمّى
الجملتين على مسئلتي الثلّة والعدل
بل يذكر مسئلة الصبرة
معهما عزمي

والقدر ليس بوصف حتى يدخل في البيع كما في الثوب
قال في بعض شروح الهداية ما يتعيّب بالتنقيص
والتشقيص فهو وصف وما لم يتعيّب بها
فهو اصل فالمكيل لا يتعيّب بالتنقيص والمذروع
يتعيّب انتهى ومنه يتّضح معنى قوله كما في الثوب
وهو متعلّق بالدخول في البيع
عزمي زاده

اى سمّى الجملتين

اى سمّى الجملتين ولم يفصّل صحّ البيع في الكلّ حتّى تساوي المبيع
والثمن لزم البيع لمعلوميّة كلّ منها لا الاقلّ والاكثر كذا في غاية البيان
نقلا عن الايضاح اذا قال بعتك هذا القطيع على انّه خمسون
رأسا او هذا العدل على انّه خمسون ثوبا بكذا فالبيع جائز لانّ جملة
المبيع والثمن صار معلوما بالتسمية فاذا وجد المبيع زائدا
او ناقصا فالبيع فاسد لانّ الزيادة لم يقع عليها العقد
فيصير كانّه باع ثوبا من احد وخمسين وهذا فاسد لانّه مجهول
متفاوت وان كان ناقصا فيحتاج الى ان يحطّ حصّة الثوب
الناقص وهي مجهولة فيفسد ايضا وهكذا في سائر ما يختلف قيمته
وان زاد اي في بيع المذروع بعد ذكر الجملتين كلّ ذراع بدرهم
لم يتعرّض لذكر الصّبرة لما ذكر انّ الحكم لا يختلف هنالك
بين ذكر هذا القيد وبين تركه لعدم التفاوت صحّ في الكلّ
لما ذكر فان وجد اقلّ او اكثر اخذ الاقلّ بالاقلّ او ترك في الصورة
الاولى لانّ الوصف وان كان تابعا لا يقابله شئ من الثمن
صار ههنا اصلا بافراده بذكر الثمن فانّهم قالوا الوصف يقابله
شئ من الثمن اذا كان مقصودا بالتناول حقيقة كما اذا قطع
البايع يد العبد المبيع قبل القبض يسقط نصف الثمن او حكما
لحقّ البايع كما اذا حدث عيب عند المشتري او لحقّ الشارع
كما اذا خاط المشتري الثوب المبيع ثمّ اطّلع على عيب يكون للوصف
قسط من الثمن فاذا صار اصلا ووجده ناقصا ثبت الخيار
ان شاء اخذه بحصّته وان شاء تركه لتفرّق الصفقة عليه
او لفوت الوصف المرغوب فيه وفي الصورة الثانية اخذ الاكثر
بالاكثر او فسخ لانّه ان حصل له الزيادة في البيع لزمه زيادة
الثمن لما ذكر فكان نفعا يشوبه ضرر فيتخيّر فلو اخذ بالاقلّ
لم يكن عاملا بمقتضى اللفظ وانّما قال في الاولى او ترك وقال ههنا
او فسخ لانّ البيع لما كان ناقصا في الاولى لم يوجد المبيع فلم ينعقد
البيع حقيقة وكان اخذ الاقلّ بالاقلّ كالبيع بالتعاطي وفي الثانية
وجد البيع مع زيادة هي تابعة في الحقيقة فتدبّر وان وجد اي المذروع
عشرة ونصفا او تسعة ونصفا اخذ في الاول العشرة بلا خيار
وفي الثاني بتسعة به اي بالخيار وقال ابو يوسف في الاول
يأخذ باحد عشر بالخيار والثاني بعشرة به وقال محمد يأخذ

فيصير كانّه باع ثوبا من احد وخمسين هكذا في الفتح
لكن الصواب كانّه باع خمسين ثوبا من احد وخمسين
كذا في غاية البيان
عزمي

اى المذروع وهو مفهوم من سياق الكلام وان لم يذكر صريحا
ومعناه فيما اذا باع ثوبا على انّه عشرة اذرع كلّ ذراع بدرهم
كما في الهداية وغيره
[illegible]

فان وجد اقلّ الخ في كلامه هذا الطول بلا طائل فان وجد
اقلّ اخذه بالاقلّ او ترك وان اكثر اخذه بالاكثر او فسخ
لكان اولى واخصر عزمي

الا كذا في الكفاية والعناية اى لو ظهر عيب القديم
هذه الصورة لا ياخذه البايع بل يرجع المشتري انّما اخذه معيبا
بنقصان العيب ولا يقول البايع انا اخذه وهو للخياطة وسيجئ
الاختلاط بان المشتري بالبيع [illegible]
ذلك من صاحب الدرر في باب خيار العيب ثمّ قال
هنالك نقلا عن العمادية انّ الردّ في هذه المسئلة
ممتنع من جهة الشريعة لانّ المشتري برده والبايع
يقبله الا انّ الشريعة منعته عن الردّ والفسخ
لحصول الربوا انتهى ومن غفل عن ذلك
قال ما قال وما ذا بعد الحقّ الا الضلال
عزمي زاده

ما اذا وجده اكثر
عزمي

فالـ[illegible] والحكمة [illegible]
وذراع [illegible]

[illegible]

يأخذه بعشرة ونصف بالخيار وفي الثاني بتسعة ونصف به لان من ضرورة مقابلة الزراع بالدرهم مقابلة نصفه بنصفه فيجري عليه حكمها ولابي يوسف انه لما افرد كل ذراع ببدل نزل كل زراع منزلة ثوب وقد انتقص وله ان الزراع وصف في الاصل وانما اخذ حكم المقدار بالشرط وهو مقيد بالزراع فاذا عدم عاد الحكم الى الاصل وقيل في الكرباس الذي لا يتفاوت جوانبه لا يطيب للمشتري ما زاد على المشروط لانه كالموزون حيث لا يضره الفصل فيجوز بيع زراع وان زاده اي القيد المذكور في بيع المتفاوت صح في الاقل بقدره لانه لما بين لكل منها ثمنا كان كل منها مبيعا فصح في العدد المعلوم لكنه خير لتفرق الصفقة عليه وفسد في الاكثر لانه اذا كان زائد تبقى الجهالة في المردود المتفاوت فيؤدي الى النزاع صح بيع عشرة اسهم من مائة سهم من دار اجماعا لا عشرة اذرع من مائة ذراع منها عند ابي ح وعندهما جائز ذكر في غاية البيان نقلا عن الصدر الشهيد والامام العتابي ان قولهما بجواز البيع اذا كانت الدار مائة ذراع ويفهم هذا من تعليلها ايضا حيث قالا لان عشرة اذرع من مائة ذراع عشر الدار فاشبه عشرة اسهم من مائة سهم وله ان البيع وقع على قدر معين من الدار لا على شايع لان الزراع في الاصل اسم لخشبة يذرع بها واستعير ههنا لما يحله وهو معين لا مشاع لان المشاع لا يتصور ان يذرع فاذا اريد به ما يحله وهو معين لكنه مجهول الموضع بطل العقد ولا ثوبين على انهما هرويان فاذا احدهما مروي بسكون الراء وان بين ثمن كل لانه جعل القبول في المروي شرط جواز العقد في الهروي واشتراط قبول المعدوم في العقد يفسده فصل

اعلم ان ههنا اصولا الاول ان كل ما هو متناول اسم المبيع عرفا يدخل في المبيع وان لم يذكر صريحا والثاني ان كل ما كان متصلا بالمبيع اتصال قرار كان تابعا له داخلا في المبيع وما لا فلا قالوا ان ما وضع لان يفصله البشر بالاخرة ليس باتصال قرار وما وضع لا لان يفصله فهو اتصال قرار والثالث ان ما لا يكون من القسمين ان كان من حقوق المبيع ومرافقه يدخل في البيع بذكرها والا فلا اذا تقرر هذا فنقول لا يدخل العلو بشراء البيت بكل حق له ونحوه اي بمرافقه او بكل قليل وكثير هو فيه او منه لان البيت اسم لما يبات

نزل كل ذراع منزلة ثوب وبنقصان الثوب لا ينقص الثمن ولكن يخير كذا ههنا وقد انتقص قال الزيلعي فاذا وجده ناقصا لا يسقط شيء من الثمن لما ذكرناه انه وصف وتغير الاوصاف لا يوجب سقوط شيء من الثمن انتهى عزمي

فيجري عليه حكمها الخ فيجري عليها اي يجري على مقابلة النصف من الذراع بالنصف من الدراهم مقابلة الذراع بالدراهم ثم ان الواقع في اكثر نسخ الهداية فيجري عليه قال بعض شراحه فيقسم الذراع على الدراهم فيكون نصف الذراع نصف الدراهم انتهى عزمي

وله ان الزراع يعني به الامام وهو دليل اصل المسئلة

اي القدر المذكور اراد به قوله كل ذراع بدرهم ولا يذهب عليك ما فيه من التسامح فان ما يذكر في بيع المتفاوت ليس ذلك بعينه بل بدله وهو كل شاة بدرهم مثلا والمراد نوع ذلك القيد المذكور لا عينه عزمي

[illegible]

ان قولهما بجواز البيع الخ الظاهر ان هذا ليس بخصوص الدار في مائة ذراع فانه اذا كانت الف ذراع فالامر عشرة اذرع في كل مائة منها ايضا كذا قيل عزمي

حيث قالا لان عشرة اذرع من مائة ذراع عشر الدار اي وبيع عشر الدار جائز بالاجماع وكذا في غاية البيان وقوله فاشبه عشرة اسهم الخ سند لجواز ذلك

واستعير ههنا الخ قال في غاية البيان استعير الذراع بمحل الذراع وهو الممسوح وكان القياس ان يقول استعيرت لانه اسند الى ضمير الذراع وهي مؤنثة لكن ذكر الفعل على تاويل الذراع بما يذرع به انتهى عزمي

لكنه مجهول الموضع اي لم يبين ذلك الموضع انه من مقدم الدار او من مؤخرها وجوانبها تتفاوت قيمة فكان المعقود عليه مجهولا جهالة مفضية الى النزاع فيفسد كبيع بيت من بيوت الدار كذا في الكافي عزمي زاده

ولا ثوبين اي ولا يصح بيع ثوبين اذ البيع فاسد في الهروي والمروي عند ابي حنيفة وعندهما يجوز كذا في الهداية عزمي زاده

واشتراط قبول المعدوم في العقد الخ قيل هو متعلق بالمعدوم ويحتمل تعلقه بالاشتراط ايضا وهو اظهر انتهى قلت واذا صح تعلقه بهما فالاظهر حمله على النزاع

[illegible]

فيه

لا غير المتصل الخ كذا قال الزيلعي ثم قال وهذا في عرفهم وفي عرف اهل مصر ينبغي ان يدخل السلم وان كان منفصلا

فيه والعلو مثله والشيء لا يستتبع مثله فلا يدخل فيه الا بالتنصيص عليه ولا يدخل العلو ايضا بشراء منزل الا به اي بالقيد المذكور لان المنزل اعم من الدار والبيت اذ يتأتى فيه مرافق السكنى بنوع قصور بانتفاء منزل الدواب فيه فلشبهه بالدار يدخل العلو فيه تبعا عند ذكر الحقوق ولشبهه بالبيت لا يدخل فيه بدونه ويدخل هواي العلو والبناء ومفتاح غلق متصل بباب الدار بخلاف المنفصل وهو القفل فانه ومفتاحه لا يدخلان بهذا القيد والكنيف بشراء دار بحدودها بدون ذكر ذلك القيد اما العلو فلان الدار اسم لما يدار عليه الحدود والعلو منها وكذا البناء واما المفتاح فلان الغلق المتصل جزء منها والمفتاح يدخل في بيع الغلق بلا تسمية لانه كالجزء منه اذ لا ينتفع به الا به والقفل ومفتاحه لا يدخلان والسلم المتصل بالبناء يدخل ولو من خشب لا غير المتصل والسرير كالسلم كذا في الكافي لا يدخل في بيع الدار الظلة والطريق والشرب والمسيل الا به اما الظلة فلانها مبنية على هواء الطريق فاخذت حكمه واما الطريق والشرب والمسيل فلانها خارجة عن الحدود لكنها من الحقوق فيدخل بذكرها وتدخل في الاجارة بلا ذكرها لانها تعقد للانتفاع ولا يحصل الا به بخلاف البيع لانه قد يكون للتجارة ويدخل الشجر وان لم يسمه والذرع متصل به للفصل فاشبه متاعا فيها ولا الثمر بشراء شجرة لان الاتصال وان كان خلقيا للقطع لا للبقاء فصار كالذرع الا بكل ما فيها ~~او فيها~~ او منها لانه ح يكون من المبيع لا بحقوقها لانه ليس منها لا يصح بيع الذرع قبل صيرورته بقلا لانه ليس بمنتفع به وتابع للارض فيكون كالوصف فلا يجوز ايراد العقد عليه بانفراده وان باع على ان يتركه حتى يدرك لم يجز وكذا الرطبة والبقول وبعدها يصح ان شرط تخلية المشتري اي تخلية ارض البقل بان يقطعه او يرسل عليه دابته فتاكل فح يصح لان الشرط مقتضى العقد فلا يفسده ويجوز بيع حصته من شريكه لوجود المقتضي وعدم المانع لانه بالنظر اليه كالاصل لا اختلاط ملكهما مطلقا اي سواء بلغ اوان الحصاد او لا ومن غيره بغير اذنه ان لم يفسخ الى الحصاد فانه ح ينقلب الى الجواز كما اذا باع الجذع في السقف لم يفسخ البيع حتى اخرجه وسلمه ولو كان الارض والذرع مشتركا فباع نصف الارض مع نصف الذرع من شريكه او اجنبي بغير رضاء شريكه جاز وقام

يعني بعد صيرورته بقلا يصح

فاشبه البناء

الجذع

[illegible]

المشتري مقام البايع ثم بيع نصف الذرع بدون الارض انما لا يجوز
في موضع كان لصاحب الذرع حق القرار فيه بان ذرع في ملك نفسه
اما اذا كان متعديًا في الذراعة كالغاصب فجاز بيع النصف كذا
في الخلاصة كذا منفرد باع كله اي جاز بيعه ايضًا ان لم يفسخ
الى الحصاد اذ يرتفع الفساد باع سمكة فيها درّة لم تدخل في البيع
يعني اصطاد سمكة في بطنها درّة فلك السمكة والدرّة لثبوت اليد
عليهما فلو باع السمكة لم يدخل الدرّة في البيع لانها ليست من اجزائها
كذا في الهداية والكافي في باب الركاز صح بيع البر في سنبله والباقلا
بتشديد اللام والقصر واذا قلت الباقلاء بالمد خففت اللام
كذا في الصحاح والارز والسمسم في قشرها الاول وكذا الجوز واللوز
والفستق وقال الشافعي لا يجوز بيع ذلك كله وله في بيع سنبلة قولان
وعندنا يجوز بيع ذلك كله له ان المعقود عليه مستور بما لا منفعة له
فاشبه تراب الصاغة اذا بيع بجنسه ولنا ما روي عن النبي
عليه السلام انه نهى عن بيع النخل حتى يزهي وعن بيع السنبل حتى
يبيض ويأمن العاهة وحكم ما بعد الغاية خلاف حكم ما قبلها
قال في العناية وفيه نظر لانه استدلال بمفهوم الغاية
والاولى ان يستدل بقوله نهى فان النهي يقتضي المشروعية
اقول فيه بحث لان المشروعية التي يقتضيها النهي عن الافعال
الشرعية هي مشروعية الاصل مع عدم مشروعية الوصف
وهو عين الفساد فالدليل يفيد خلاف المدعى لان المدعى
صحة البيع والدليل يفيد فساده بل الصواب ان يقال ان الاستدلال
به مبني على ما قال صاحب المجمع في البدايع ان الغاية عندنا من قبيل
الاشارة لا المفهوم او على ما قال صاحب التلويح في بحث المعارضة
والترجيح ان مفهوم الغاية متفق عليه وصح بيع ثمرة وان لم يبد
صلاحها لانها مال متقوم حالا او مآلا ولزم على المشتري قطعها
اذا اشتراها مطلقًا او بشرط القطع وشرط ابقائها على الشجر حال
البيع يفسده لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمشتري
وجد الثمن زيوفا فليس له استرداد السلعة وحبسها به
اي بالثمن يعني اذا باع سلعة بثمن فله حق حبسها حتى يستوفي
ثمنها فان سلمها الى المشتري بطل حقه في الحبس وليس له استرجاع
السلعة وانما له المطالبة بحقه وقال زفر له ذلك قبض زيوفا

اقول فيه بحث لان المشروعية التي يقتضيها النهي هي مشروعية الاصل مع عدم مشروعية
الوصف وهو عين الفساد الى معنى هذا البحث على ان مدار قول صاحب العناية على كون
الاستدلال مقتصرا على قول الراوي نهى النبي عليه السلام عن بيع السنبل حتى يبيض ويأمن العاهة
وان لا يكون لما بعده مدخل فيه وهو حق لا محيد عنه فلا وجه لما قيل ويمكن الجواب عنه بان
مستنده ان النهي يفيد مشروعية الاصل وفساد الوصف وحتى لاسقاط الحكم عما وراءه فيلزم منه
مشروعية الاصل وفساد الوصف لانتهاء الفساد عند وجود مدخول حتى انتهى فان مدار هذا الجواب كون حتى
اسقاط الحكم عما وراءه فلا يصلح ان يكون مسوقا

بادم

ولنا ما روي عن النبي عليه السلام انه نهى
عن بيع النخل اي عن بيع الثمر على النخل كذا في شرح
الهداية ومعنى قوله حتى يزهي على صيغة
الافعال اي يحمر ٢٤

لانه استدلال بمفهوم الغاية اذ اراد بمفهوم الغاية
ان يكون حكم ما هو المذكور بعد حتى خلاف
ما ذكر قبلها كان يكون بيع البيض
ويأمن العاهة صحيحا بخلاف
بيع السنبل قبل الابيضاض
وأمن العاهة
عزمى

من قبيل الاشارة اي اشارة النص وهي على ما قاله
صاحب التوضيح دلالة النص على عين الموضوع له
او جزئه او لازمه المتأخر ان لم يكن النص
مسوقا له بخلاف عبارة النص فانها ما يكون
ثابتا بالنظم ويكون مسوق الكلام له
وحاصل المعنى على هذا الجواب حكم النبي بمشروعية
الاصل وفساد الوصف في بيع السنبل حتى يبيض
و تأمن العاهة واما بعدها
فالبيع صحيح لا محالة
منهيه

او على ما قال صاحب التلويح في بحث
المعارضة والترجيح قال صاحب الدرر
في المرآة والمرقاة بعد ما نقل عن صاحب البدايع
ان مفهوم الغاية من قبيل الاشارة لا المفهوم
ولعل هذا هو المحمل لكلام التلويح في بحث المعارضة
والترجيح ان مفهوم الغاية متفق عليه انتهى
وقد مشى ههنا على الظاهر وكان الموافق لكلامه
هناك ان يجعل الثاني مقابلا للاول
جزم بان دلالة ما بعد حتى على خلاف ما قبلها بطريق المنطوق
لا المفهوم وكلامه محل تردد بعد ان يريد بالمنطوق
ما يقابل المفهوم فيعم الاشارة لا المحالة
عزمي زاده

بدل الجياد

بدل الجياد يعني كان له على آخر دراهم جياد فاستوفى زيوفا على ظن
انها جياد فاتلفها ثم علم انها زيوف ان كانت قائمة يردها
ويسترد الجياد والا اي وان لم يكن قائمة سواء كانت هالكة
او مستهلكة فلا اي لا يرد ولا يسترد وقال ابو يوسف
يرد مثل الزيوف ويرجع بالجياد ولان الرجوع بالنقصان
باطل لاستلزامه الربوا ولا وجه لابطال حقه في الجودة
لعدم رضاه فكان النظر فيما عيناه ولهما ان قضاء الدين
حصل بقبض جنس حقه وبعد العلم حقه في حق فسخ ذلك
القضاء وهو ممتنع لهلاك ما به حصل القضاء انما قال زيوفا
لانها لو كانت رصاصا او ستوقة ترد اتفاقا وانما قال
ثم علم لانه لو علم عند القبض انها ستوقة سقط حقه اشترى
شيئا وقبضه ومات مفلسا قبل نقد ثمنه فالبايع
اسوة للغرماء يعني اشترى شيئا وقبضه ولم ينقد الثمن حتى مات
مفلسا فالبايع اسوة للغرماء يقتسمونه ولا يكون البايع احق به و
عند الشافعي هو احق به وانما قال قبضه اذ لو لم يقبضه فالبايع احق
اتفاقا

باب خيار الشرط

اعلم ان البيع تارة يكون لازما واخرى
غير لازم واللازم ما لا خيار فيه بعد وجود شرائطه وغير اللازم
ما فيه الخيار ولكون اللزوم اقوى قدمه ثم ذكر خيار الشرط والتعيين
واراد بالاول ان يكون العاقد مخيرا بين قبول اصل العقد ورده
واراد بالثاني ان يشتري احد الشيئين او الثلثة على ان يعين
ايا شاء وقدمهما على باقي الخيارات لانهما يمنعان ابتداء الحكم
ثم ذكر خيار الرؤية لانه يمنع تمام الحكم واخر خيار العيب لانه يمنع
لزوم الحكم وخيار الشرط انواع فاسد وفاقا كما اذا قال اشتريت
على اني بالخيار اياما او على اني بالخيار ابدا
وجائز وفاقا وهو ان يقول على اني بالخيار ثلثة ايام وما دونها
ومختلف فيه وهو ان يقول على اني بالخيار شهرا او شهرين فانه
فاسد عند ابي حنيفة وزفر والشافعي جائز عند ابي يوسف
ومحمد جاز اي خيار الشرط للمتبايعين اي لكل منهما معا
فلم يوجد البيع ما لم يرضيا ولاحدهما ولغيرهما كما سيأتي الى الثلثة
ايام اي الى اخرها لقوله عليه السلام لحبان بن منقذ
اذا بايعت فقل لا خلابة ولي الخيار ثلثة ايام ووجه الاستدلال

لكنه جوز بهذا النص الحي الذي يظهر لفظه ان يكون اخذ ذلك من صيغة المفاعلة كما صرح به صاحب العناية ويدل عليه كلام صاحب معراج الدراية
والذي يلوح ان يكون هذا سهواً ظاهراً فان استحباب حكم هذه الصيغة على معنى اللفظ المشترك بحسب المادة لا يكاد يصح والعجب
من صاحب العناية انه ناقض هذا حيث قال في تعليله ان البائع في المشتري في المعنى المناط فيلحق به دلالة انتهى فان مبنى ذلك ان يكون دلالة الصيغة
المذكورة على المشتري ليس الا ولعل الصواب هو الاقتصار على التعليل المذكور وترك التعرض لصيغة المفاعلة ثم الظاهر ان يكون بايعت بمعنى بعت
كساورت بمعنى سرت وهذا كثير ذكره في الشافية
وغيره عزمي زاده

ان شرط الخيار مخالف لمقتضى العقد وهو اللزوم فيكون مقدراً
لكنه جوز بهذا النص الدال على الخيار في البيع والشراء بلفظ
بايعت على خلاف القياس فيقتصر على المدة المذكورة فيه لا اكثر
وقالا يجوز اذا سمى مدة معلومة وان اجاز اي من له الخيار العقد
الى اكثر من ثلثة ايام فيها اي في ثلثة ايام جاز البيع لزوال المفسد
قبل تقرره ان شرى لم يذكره بالفاء كما ذكره في الوقاية اشارة
الى انه ليس من صور خيار الشرط حقيقة ليتفرع عليه بل اورده
عقيبه لانه في حكمه معنى على انه ان لم ينقد الثمن الى ثلثة ايام
فلا بيع صح والى اكثر لا الا ان ينقد في الثلثة قالوا لان هذا في معنى
اشتراط الخيار اذ الحاجة مست الى الانفساخ عند عدم النقد
تحرزاً عن المماطلة في الفسخ فيكون ملحقاً اقول
يرد على ظاهره انك قد عرفت ان النص الوارد في شرط الخيار
مخالف للقياس وقد تقرر في كتب الاصول ان ما ثبت
على خلاف القياس فغيره عليه لا يقاس ودفعه ان المقرر
في كتب الاصول عدم جواز القياس الجلي على ما ثبت بخلاف القياس
الجلي اذ تقرر فيها ايضاً جواز الحاق حكم ثبت على خلاف القياس
بغيره بطريق دلالة النص وبطريق الاستحسان الذي هو القياس
الخفي وكل منهما محتمل هنا كما لا يخفى على الناظر المتأمل ولا يخرج
المبيع بخيار البائع عن ملكه لان تمام هذه السبب بالمرضاة
ولا تتم مع الخيار ولهذا لو اعتقه البائع نفذ ولا يملك المشتري
التصرف فيه وان قبضه باذن البائع فان قبضه المشتري
فهلك في يده في مدة الخيار ضمن قيمته لانفساخ البيع بالهلاك
لانه كان موقوفاً ولا نفاذ بدون المحل فبقي مقبوضاً في يده
على سوم الشراء وفيه القيمة ولو هلك في يد البائع هلك عليه
وانفسخ البيع ولا شيء على المشتري كما في البيع المطلق ويخرج المبيع
عن ملك البائع بخيار المشتري يعني اذا كان الخيار للمشتري
فقط يخرج المبيع عن ملك البائع للزوم البيع في جانبه باسقاط الخيار
فان هلك المبيع عنده اي عند المشتري ضمن الثمن فان الهلاك
لا يخلو عن مقدمة عيب وسيأتي انه اذا دخله عيب يمتنع
الرد واذا امتنع لزم العقد وتم فيلزم الثمن المسمى بخلاف ما
اذا كان الخيار للبائع لان الخيار اذا كان له يملك والبيع موقوف

وللاكثر هذا قول ابي ح وابي يوسف خلافاً
لمحمد فانه يجوز في الاكثر فهو جري
على اصله في التجويز في الاكثر اما ابو يوسف
انما يجوز هنا جرياً على القياس وهو نعم
بالاثر ابن عمر فانه جوز الى شهرين ذكره
صدر الشريعة عزمي

[illegible]

جواز الحاق حكم ثبت على خلاف القياس
بغيره اه لا يذهب عليك ما في هذه العبارة
من السماحة عزمي والي
عثمان ملا

قوله الان هذا في معنى
اشتراط الخيار بطريق دلالة النص حيث قال الحاجة مست الى الانفساخ عند
علم النقد تحرزاً عن المماطلة في الفسخ فكان ملحقاً بالحكم
قبل اسقط ولا يذهب عليك ان يكون الملحق في حكم دلالة النص
من الاصل عن ظن ليس بلازم في دلالة النص عزمي زاده

ولا يخرج المبيع بخيار البائع عن ملكه اتفاقاً وهذا الكلام فيما
اذا انفرد احدهما بالخيار وفي الخانية اما لو كان الخيار لهما جميعاً
فلا يثبت حكم العقد اصلاً فان مات احدهما ثم
ولو كان البيع بشرط الخيار من جانبه والاخر
لزم البيع من جانبه انتهى محمد
على خياره فان البيع
اي المطلق عن الخيار فكذا ههنا كذا في بعض
كما في بيع المطلق اي المبيع ثمة ينفسخ بهلاك المبيع ويضمن الثمن
شرح الهداية عزمي
فان هلك المبيع عنده اي المشتري ضمن الثمن وبعدها فعليه
سواء هلك في مدة الخيار او بعدها كذا في شروح الهداية عزمي
في الوجهين

فان الهلاك لا يخلو عن مقدمة عيب كذا
في الهداية والظاهر انه من بناء الحكم على الغالب وتمامه
وامثاله كثير في الفقه فان حكمة الحكم تراعى
في الجنس لا في كل فرد كمشقة السفر

هذا اذا لم يكن مثلياً فاما اذا كان مثلياً فعليه المثل كذا في الكفاية عزمي

للاخر المشتري ق

ظهر فيلزم

كما مر فيلزم القيمة ولا يملكه اي لا يملك المشتري المبيع وقالا يملكه لانه خرج
عن ملك البائع فلو لم يدخل في ملك المشتري كان ملكاً بلا مالك
ولا نظير له في الشرع وله ان الثمن لم يخرج عن ملكه فلو دخل المبيع في ملكه
لاجتمع البدلان في ملك شخص واحد حكماً للمعاوضة ولا نظير له
في الشرع ورجح هذا بان الخيار انما شرع نظراً للمشتري ليتروى
فيقف على المصلحة فلو دخل في ملكه ربما كان عليه لا له بان كان المبيع
قريبه فيعتق عليه وله اي لعدم تملك المشتري المبيع فروع الاول
لو اشترى زوجته بقي النكاح لعدم ملك اليمين المزيل له الثاني
ان وطئها اي ان وطئ المشتري بالخيار زوجته جاز له ردها
لان وطئه بالنكاح لا بملك اليمين ليمتنع الرد الا في البكر لانه تعييب
وسيأتي انه يبطل الرد والثالث ان اشترى قريبه لا يعتق عليه في المدة
لعدم الملك فيها والعتق مرتب عليه والرابع كذا اي لا يعتق ايضاً
من شراه قائلاً ان ملكت عبداً فهو حر لعدم وقوع الشرط الخامس
حيضها في المدة لا يعد من الاستبراء لانه انما يجب بعد ثبوت
الملك ولم يثبت السادس ان ردت الامة المشتراة به اي بالخيار
على البائع فلا استبراء عليه اذ لم يملكها المشتري ليتجدد الملك
فيجب الاستبراء السابع من ولدت في المدة بالنكاح لم تصر ام ولد
يعني ان اشترى زوجته بالخيار فولدت في ايام الخيار في يد البائع
لا تصير ام ولد للمشتري فيملك الرد وانما قلنا في يد البائع لانها
لو ولدت في يد المشتري لزم البيع وبطل الخيار لان الولادة عيب
الثامن انه اي المبيع بالخيار يهلك على البائع ان قبضه المشتري
باذنه واودعه عنده اي عند البائع لارتفاع القبض بالرد
لعدم الملك التاسع بقي خيار مأذون شرى وابراه بايعه عن ثمنه
في المدة اي اذا اشترى عبد مأذون شيئاً بالخيار وابراه بايعه
عن ثمنه في مدة الخيار بقي خياره لانه لما لم يملكه كان رده في المدة
امتناعاً عن التملك وللمأذون ولاية ذلك فانه اذا وهب له
شيء فله ولاية ان لا يقبله العاشر بطل شراء ذمي من ذمي خمراً بالخيار
ان اسلم لئلا يتملكها مسلماً باسقاط خياره ومن له الخيار سواء
كان بايعاً او مشترياً او اجنبياً فله ان يفسخ وله ان يجيز فاذا اراد
الاجازة يجيز بلا علم صاحبه ولا ينقض بدونه اي بدون علمه
ولو كان غائباً وقال ابو يوسف والشافعي له النقض ايضاً بدونه

ذكر

كالاجازة ولانه مسلط عليه من قبله ولهذا لا يشترط رضاه
كالوكيل بالبيع فان له ان يتصرف فيما وكل به بلا علم الموكل لانه مسلط
من قبله ولهما انه تصرف في حق الغير بالدفع ولا يعرى
عن الضرر لان الخيار ان كان للبايع جاز ان يعتمد المشتري
تمام العقد فيتصرف فيه فيلزمه غرامة القيمة بهلاك المبيع
وان كان للمشتري جاز ان لا يطلب البايع لسلعته مشتريا
وهذا نوع ضرر فيتوقف على علمه كعزل الوكيل بخلاف الاجازة
اذ لا الزام فيها مع انه موافق له فيها ولا نسلم انه مسلط عليه
من قبله كيف وهو بنفسه لا يملك النقض وانما ينقض لكون
العقد غير لازم وعورض بان ما ذكرتم من الزام الضرر
وان دل على اشتراط العلم ولكن عندنا ما ينفيه وهو انه
ان لم ينفرد بالنقض لربما اختفى من ليس له الخيار الى مضي المدة
فيلزم البيع واجيب بانه ضرر مرضي به منه حيث ترك
الاستيثاق باخذ الكفيل مخافة الغيبة وان نقض العقد
من له الخيار فلو علمه اي علم الاخر النقض في المدة انتقض
العقد لحصول العلم به والا اي وان لم يعلم به في المدة بل بعدها
تم العقد لمضي المدة قبل الفسخ ولا يورث هذا اي خيار
الشرط يعني ان العقد لا ينفسخ بفسخ الوارث كما كان ينفسخ
بفسخ المورث حال حيوته فاذا كان الخيار للبايع ومات
ملك المشتري المبيع ولا ينازعه وارث البايع واذا كان للمشتري
ومات ملك وارث المشتري بلا خيار فان قيل كيف يملكه
الوارث والمورث لم يكن مالكا قلنا العقد الموجب
للملك كان موجودا في حقه ولكن الخيار كان مانعا فاذا بطل
الخيار في حق الوارث ظهر اثر الموجب فتدبر وقال الشافعي
يورث عنه لانه حق من حقوق البيع كخيار العيب والتعيين
واجمعوا على انه لو مات من عليه الخيار وهو من لا خيار له
يبقى الخيار ولنا ان الارث فيما يقبل الانتقال والخيار
ليس الا مشية وارادة ولا ارث في خيار العيب والتعيين
لما سيأتي ولا يورث ايضا خيار الرؤية لانه ايضا ليس الا مشية
وارادة حتى ان المشتري لو مات قبل الرؤية فليس لورثته
الرد بعدها كما كان له ولا خيار التعيين لما ذكر بل يثبت

للوارث ابتداء لاختلاط ملكه بملك الغير واذا بطل الخيار لزم البيع
وتم ولا خيار العيب بل المورث استحق المبيع سالما فكذا الوارث
لقيامه مقامه ولهذا يثبت له الخيار فيما تعيب في يد البايع
بعد موت المورث وان لم يثبت للمورث شرطه اي الخيار لاحدهما
يعني ان احد العاقدين اذا شرط الخيار لغيرهما جاز فاي من
العاقدين والغير اجاز او نقض صح استحسانا والقياس
ان لا يصح وهو قول زفر لان الخيار من احكام العقد فلا يصح اشتراطه
للغير كالثمن وجه الاستحسان ان الخيار لغير العاقد يثبت بالنيابة
عنه فيقدم الخيار للعاقد اقتضاء فيجعل هو نائبا عنه تصحيحا
لتصرفه فيكون لكل منهما الخيار وفي اجازة احدهما من الاصيل
والنائب ونقض الاخر الاول اولى لوجوده في زمان لا يزاحمه
غيره فيه وفي المعية اي ان خرج الكلامان منهما معا يعتبر
تصرف العاقد في رواية لان النائب يستفيد التصرف منه
وتصرف الناقض في اخرى لان المجاز يلحقه النقض والمنقوض
لا يلحقه الاجازة فاذا اجتمعا كان النقض اولى كنكاح الحرة
مع نكاح الامة اذا اجتمعا كان نكاح الحرة اولى لانه يرد على نكاح
الامة بلا عكس ولان الاحتياط فيه اذ الفسخ يوجب الحرمة
على المشتري والاجازة توجب الاباحة والمحرم راجح على المبيح
باع عبدين بالخيار في احدهما ان فصل اي الثمن وعين اي محل الخيار
صح اي العقد والا فلا وهذا على اربعة اوجه احدها ان لا يفصل
الثمن ولا يعين ما فيه الخيار وهو فاسد لجهالة المبيع
والثمن لان ما فيه الخيار كالخارج عن العقد لانه مع الخيار
لا ينعقد في حق الحكم فبقي الداخل فيه احدهما وهو مجهول وثانيها
ان يفصل الثمن ويعين ما فيه الخيار وهو جائز لكون المبيع
والثمن معلومين وقبول فيما فيه الخيار وان كان شرطا
لانعقاد العقد في الاخر لكنه غير مفسد لكونه محلا للبيع كالجمع
بين قن ومدبر والثالث ان يفصل ولا يعين والرابع عكسه
وهو فاسد فيهما لجهالة المبيع او الثمن وان اشترى كيليا
او وزنيا او عبدا واحدا على انه بالخيار في نصفه صح فصل الثمن
او لا لان النصف من الشيء الواحد لا يتفاوت فقيمته ايضا
لا يتفاوت فاذا كان ثمن الكل معلوما كان ثمن النصف ايضا

معلوما فالمبيع معلوم اذ الشيوع لا يمنع الجواز كذا في الكافي
وصح التعيين بما دون الاربعة وهذا خيار التعيين يعني اشترى
ثوبين على ان يأخذ ايهما شاء بعشرة جاز وكذلك الثلثة
استحسانا وان كانت اربعة فسد وهو القياس في الكل
لجهالة المبيع وهو قول زفر والشافعي وجه الاستحسان انه
في معنى شرط الخيار اذ الجواز ثمه للحاجة الى التأمل ليختار الارفق
والاوفق مع انه مخالف لمقتضى العقد فكذا يحتاج هنا الى
اختيار من يثق به او من يشتريه فجوز البيع على هذا الوجه
دفعا للحاجة والجهالة انما توجب الفساد اذا كانت مفضية
الى النزاع واذا شرط الخيار للمشتري فهي لا تفضي الى النزاع لان الامر
صار مفوضا اليه فيختار ايا شاء ويرد الاخر والحاجة مندفعة
بالثلثة لاشتمالها على الجيد والردي والوسط وفي الاربعة
لم يوجد النزاع لكن لم توجد الحاجة وهذه الرخصة قائمة بهما
فلا يحصل باحدهما ثم قيل يشترط ان يكون في هذه العقد
خيار الشرط وقيل لا يشترط واذا لم يذكر خيار الشرط لا بد
من توقيت خيار التعيين بالثلث عنده وبمدة معلومة
عندهما اشتريا بالخيار فرضي احدهما لا يرده الاخر يعني
اشترى رجلان عبدا على انهما بالخيار ثلثة ايام فرضي احدهما
دون الاخر فليس للاخر ان يرده عند ابي حنيفة وقالا له الرد
وكذا خيار العيب يعني اشتريا عبدا فظهر عيبه فرضي احدهما
لا الاخر والرؤية يعني اشتريا شيئا لم يرياه فرآه احدهما فرضي
لا الاخر فانهما ايضا على هذا الخلاف لهما ان اثبات الخيار
لهما اثباته لكل واحد منهما لانه شرع لدفع الغبن وكل منهما محتاج
الى دفعه عن نفسه فلو بطل هذا بابطال الاخر خياره لم يحصل
مقصوده ويلحق به الضرر وله ان المشروط خيارهما لا خيار
كل منهما بالانفراد فلا ينفرد احدهما بالرد اقول ____
تحقيقه ان الخيار تصرف يحتاج فيه الى الرأي كالبيع
والخلع ونحوهما وكل ما هو كذلك اذا فوض الى رجلين
لا يستبد كل واحد منهما فيه كالوكالة فانه اذا وكل
رجلين بالبيع ونحوه لا يقدر احدهما على التصرف بدون الاخر
لان الموكل رضي برأيهما لا رأي احدهما بخلاف التوكيل

بطلاق زوجته بلا عوض او رد الوديعة او نحوهما
فانه لا يحتاج الى الرأي بل تعبير محض وعبارة الواحد والاثنين
فيه سواء ويبطله اي خيار الشرط الاخذ بالشفعة دارا مفعول
الاخذ بيعت صفة دار بجنب حال من دار او صفة لها
ما شرط الخيار فيه وهي الدار المشتراة يعني من اشترى دارا
على انه بالخيار فبيعت دار بجنبها فاخذها بالشفعة فهو رضى
لان طلب الشفعة دليل اختيار الملك فيها لان ثبوته لدفع
ضرر الدخيل وهو بالاستدامة فيتضمن سقوط الخيار
سابقا عليه فيثبت الملك من وقت الشراء بالاستناد
فتبين ان الجواز كان ثابتا بخلاف خيار الرؤية فانه لو اشترى
دارا ولم يرها فبيعت دار بجنبها فاخذها بالشفعة له ان يرد
الدار الاولى بخيار الرؤية ولو عرض على بيع لا يبطل ايضا خيار الرؤية
ويبطل خيار الشرط لانه لو قال ابطلت خيار الشرط سقط الخيار
ولو قال ابطلت خيار الرؤية لم يبطل خيار الرؤية لان ثبوته
موقوف على الرؤية كما سيأتي كذا في غاية البيان ويبطله ايضا
تعيبه اي تعيب ما شرط فيه الخيار بما اي بعيب لا يرتفع
كقطع يد فان المرض يمنع حتى لو مرض وزال جاز رده
ويبطله ايضا مضي المدة لان الخيار لم يثبت له الا فيها كالمخيرة
في وقت مقدر لم يبق لها الخيار بعد مضيه ويبطله ايضا تصرف
لا ينفسخ كالاعتاق والتدبير او تصرف لا يحل له الا في الملك
كالوطء والتقبيل والمس بشهوة او تصرف لا ينفذ الا فيه اي
في الملك كالبيع والرهن والاجارة والهبة فان كلا منها دليل
اختيار الملك واستبقائه لا اللبس والركوب مرة ونحو ذلك فانه
يفعل للامتحان والتجربة فلا يدل على الاستبقاء اشترى بالخيار
الى الغد دخل اي الغد فيكون مخيرا في الغد ايضا كذا اذا قال الى الظهر
او الليل دخل الظهر والليل عند ابي حنيفة وعندهما لا يدخل لان
الغد ونحوه جعل غاية والغاية لا تدخل في المغيا كالليل في الصوم
وله ان الغاية اذا كانت لمد الحكم اليها لا تدخل كالليل في الصوم فانه
يتناول صوم ساعة فاذا قيل الى الليل مد الحكم الى موضع الغاية
واذا كانت لاخراج ما وراءها فيبقى موضع الغاية داخلا كما في المرافق
فان مطلق الايدي ينتظم الاباط وكان ذكر الغاية لاخراج ما وراءها

كالتي خيرت في تطليق نفسها نسخه

للامتحان والتجربة ولذا يسقط الخيار
لو لبس الثوب مرة اخرى او ركب الدابة
مرة اخرى ذكره صاحب الكفاية
عزمي زاده

فيبقى موضع الغاية داخلا وهنا لو اقتصر على انه بالخيار يثبت
الخيار مؤبدا فيفسد البيع فاسقطت الغاية ماوراءها بخلاف التاجيل
فانه لو باع مؤجلا الى رمضان لم يدخل رمضان فان مطلق التاجيل
بان قال بعت مؤجلا ولم يوقته لايتأبد بل يصرف الى نصف يوم
او ثلثة ايام او شهر و بالشهر يفتى فكانت الغاية لمد الحكم اليها
فلم تدخل والقول للمنكر في الخيار يعني اذا اختلف العاقدان
في اشتراط الخيار فالقول لمن ينكر مع اليمين في ظاهر الرواية
لان الخيار لايثبت الا بالشرط فكان من العوارض فيكون القول
لمن ينفيه كما في دعوى الاجل والمضي اي اذا اختلفا في مضي المدة
فالقول لمنكر لانهما تصادقا على ثبوت الخيار ثم ادعي احدهما
السقوط بمضي المدة فكان القول للمنكر والزيادة يعني اذا اختلفا
في قدره فالقول لمن يدعي اخصر الوقتين لان الاخر يدعي زيادة
شرط عليه وهو ينكر اشتري عبدا بشرط خبزه او كتبه ووجد
بخلاف اخذ بثمنه او ترك لان هذا وصف مرغوب فيه فيستحق
بالشرط في العقد ثم فواته يوجب التخيير لانه لم يرض بدونه
وذلك بان لايقدر على الخبز والكتابة قدر ما يطلق عليه اسم الخباز
والكاتب نح تخير بين القبول بجميع الثمن وبين الرد اذا لم يمنع الرد
سبب من الاسباب كشراء شاة على انها حلوب او لبون ولم توجد
كذلك فانه مخير لما ذكر بخلاف شراها على انها حامل او تحلب كذا رطلا
حيث يفسد العقد لان ذلك ليس من قبيل الوصف بل من قبيل الشرط
الفاسد اذ لايعرف ذلك حقيقة اشتري جارية بالخيار فرد غيرها
بدلها قائلا بانها المشتراة فتنازع البايع والمشتري فقال البايع
غيرت والمبيعة ليست هذه وانكر المشتري التغيير وليس للبايع
بينة فالقول له اي للمشتري مع اليمين وجاز للبايع وطئها
لان المشتري لما ردها رضي بتمليكها من البايع بذلك الثمن
فكان للبايع ان يتملكها كذا في الواقعات **باب خيار الرؤية** جاز البيع
والشراء لما لم يراه اي البايع والمشتري يعني يجوز ان يبيع رجل
شيئا ملكه ولم يره كما اذا ورثه وكذا يجوز ان يشتري رجل شيئا
لم يره لما روي ان عثمان رضي الله تعالى عنه باع ارضا له بالبصرة من طلحة
بن عبد الله فقيل لطلحة انك قد غبنت فقال لي الخيار لاني اشتريت
ما لم ار وقيل لعثمان رضي الله تعالى عنه انك قد غبنت فقال لي الخيار

لانى بعت

لان الخيار لا يثبت بالشرط
الصواب الا بالشرط
عزمي زاده

احصر الوقتين الصواب
اقصر الوقتين بالقاف
كما في الكافي
منه عزمي

افهم اوله لو شرط
ان العبد يكتب
كذا او كذا ورقة
يفسد

قدر ما يطلق
عبارة الزيلعي
قدر ما ينطلق
منه عزمي

واذا امتنع يقوم كاتبا وغير كاتب وينظر الى تفاوت
ما بين القيمتين فيرجع المشتري بنسبته
في الثمن وروى الحسن عن ابي حنيفة
انه لا يرجع والصحيح ما في ظاهر الرواية
كما في البرهان شرح نجلا

لاني بعت ما لم ار فحكما جبير بن مطعم فقضى بالخيار لطلحة
وكان ذلك بمحضر من الصحابة حضرا اي سواء حضر المبيع الغير المرئي
في المجلس بان يكون زيتا في زق او برا في جوالق او درة في حقة
او ثوبا في كم او جارية متنقبة واتفقا انه موجود في ملكه ولم
يري المشتري شيئا منه او غاب المبيع عن المجلس واشير الى مكانه
الخالي عن سميه اي ليس في ذلك المكان مسمى بذلك الاسم غيره
وللمشتري الخيار عندها اي عند الرؤية ان شاء اخذ وان شاء
رد وقال الشافعي اذا لم ير لم يصح العقد لجهالة المبيع ولنا
ان العمومات المجوزة للبيع بلا قيد الرؤية فلا يزاد قيد الرؤية عليها
لانها كالنسخ وقد روي انه عليه السلام قال من اشتري شيئا
لم يره فله الخيار اذا راه ولان الجهالة بعدم الرؤية انما تفسد اذا افضت
الى النزاع كما في شاة من القطيع واما اذا لم تفض اليه فلا كقفيز
من الصبرة والجهالة بعدم الرؤية لاتفضي اليه اذ لو لم يوافقه
يرده فصار كجهالة الوصف في المعاين المشار اليه بان اشتري
ثوبا ولم يعلم عدد ذرعانه وان رضي قبلها يعني اذا قال رضيت
ثم رآه له ان يرده لان الخيار معلق بالرؤية لما روينا فلا يثبت
قبلها كذا قالوا اقول ——— فيه بحث اما اولا فلما تقرر
في الاصول ان كل ما دخله حرف الشرط لايجب ان يكون
شرطا بمعنى ما يتوقف عليه وجود الشيء حتى يلزم من انتفائه
انتفاء المشروط واما ثانيا فلان هذا استدلال بمفهوم الشرط
ونحن لانقول به فالوجه ان يقال لو لزم العقد بالرضاء
قبل الرؤية لزم امتناع الخيار عندها وهو ثابت بالنص
فما يؤدي الى ابطاله كان باطلا دون البايع اي ليس له خيار
الرؤية لما مر من قضاء جبير بن مطعم ولا يتوقت اي ليس له
وقت معين لان الحديث ورد بخيار مطلق للمشتري فالتوقيت
فيه زيادة على النص فيبقى الى ان يوجد مبطله ولا يثبت الا في
الشراء والاجارة والقسمة والصلح عن دعوى المال على شيء معين
لان كلا منها معاوضة وكفى رؤية ما يعلم به المقصود فان
رؤية جميع المبيع غير لازم لتعذره فيكتفي برؤية ما يدل على العلم
بالمقصود فان كان المبيع اشياء فان لم يتفاوت احاده كالمكيل
والموزون وعلامته ان تعرض بالنموذج اكتفي برؤية واحد

منقبة من التنقيب او الانتقاب ولم
واتفقا اه المراد الاتفاق
على وجود المبيع لا بشرط
كونه في ملك البايع
لجواز بيع الوكيل
والوصي والمتولي
والمضارب
ونحوهم شرح ملا

حقيقة او حكما
كما في الوكيل
وغيره

هذا احتراز عن الرضاء بالقبض
بان تصرف فيه بالعارية
بقول شرح ملا
الفعلي

النموذج بفتح النون مثال الشيء معرب والانموذج لحن كما في القاموس
والنموذج بالضمتين معرب نمونه وفي
جواز العرض بالنموذج
عدم التفاوت
مبتدأ وخبر والجملة معترضة بين الشرط والجزاء اي علامة

يعني خيار العيب

منها الا اذا كان في البا اردأ أنماراي نح يكون مخيرا وان تفاوتت كالثياب
والدواب لزم رؤية كل واحد والجوز واللوز من هذا القبيل
فيما ذكره الكرخي وقال صاحب الهداية ينبغى ان يكون مثل الحنطة
والشعير لكونهما متقاربة اذا تقرر هذا فنقول ما يعلم به المقصود
كوجه الصبرة لانه يعرف التعريف حال البقية وان وجدت اردأ منه
خير ووجه الرقيق لان الوجه هو المقصود فى الادمى ووجه الدابة
وكفلها لانهما المقصودان في الدابة وشرط بعضهم رؤية القوائم والاول
هو المروي عن ابي يوسف وكضرع شاة القنية عطف على كوجه
فانه ايضا مما يعلم به المقصود فيكفي رؤيته وظاهر ثوب مطوي
غير معلم لانه ايضا يعرف البقية واما اذا كان فى بطنه ما يكون
مقصودا كموضع العلم فلا بد من رؤية موضع علمه معلما
قوله وجس عطف على رؤية اى كفى جس شاة اللحم لان المقصود
وهو اللحم يعرف به وذوق ما يطعم لانه المعرف للمقصود
لا اى لا يكفي خارج الدار وصحنها بل يجب رؤية جميع بيوتها
وما روي من عدم الخيار لمن رأي صحن الدار وخارجها
فانما هو على عادة القدماء في الابنية فان دورهم يومئذ
لم تكن متفاوتة فالنظر الى الظاهر كان يوقع العلم بالداخل فاما
اليوم فليس الامر كذلك او رؤية الدهن في الزجاج فانها لا تكون
رؤية للدهن حقيقة لوجود الحائل وكفى نظر وكيله بالقبض
لا وكيله بالشراء لا نظر رسوله اعلم ان ههنا وكيلا بالشراء
ووكيلا بالقبض ورسولا صورة التوكيل بالشراء ان يقول
الموكل كن وكيلا عني بقبض ما اشتريته وما رأيته وصورة
الرسالة ان يقول كن رسولا عني بقبضه فرؤية الوكيل الاول
تسقط الخيار بالاجماع ورؤية الوكيل الثاني تسقطه عند ابي حنيفة
اذا قبضه ناظرا اليه نح ليس له ولا للموكل ان يرده الا من عيب
واما اذا قبضه مستورا ثم رآه فاسقط الخيار فانه لا يسقط لانه
اذا قبضه مستورا انتهى التوكيل بالقبض الناقص فلا يملك اسقاطه
قصدا لصيرورته اجنبيا وان ارسل رسولا بقبضه فقبضه
بعدما رآه فللمشتري ان يرده وقالا الوكيل بالقبض والرسول
سواء فى ان قبضهما بعد الرؤية لا يسقط خيار المشتري صح عقد الاعمى
اى بيعه وشراؤه وسقط خياره اذا اشترى بجسه فيما يدرك

قوله القنية بكسر القاف وسكون النون من الاقتناء وهو الاختيار فهي مختار للنسل لا للتجارة
وافي

قوله وجس وهو بالجيم والسين المهملة المس باليد
وافي

قوله لا نظر رسوله سواء كان الرسول بالقبض او بالشراء
شرح مجمع

كذا الوكيل بالشراء اذا امرتك بقبضه فلا يختص بما قال المص
شرح مجمع

قوله بعد الرؤية فيه نظر
شح

طيبة

لانه لو وكل بالرؤية لا يكون رؤيته كرؤية الموكل اتفاقا
شرح مجمع

قوله وما رأيته حال او الواو للحال حذفنا
[illegible]

حال الموكل على حاله
كذا

[illegible] ان وجد منه ما يدل على الرضا [illegible] بوجوده [illegible] ذلك الا [illegible] السقط اذا اشترى الجنس وحجه قبل الشراء ثم وجده على ما اذا وجد منه [illegible]
[illegible]

بالجس

بالجس وشمه فيما يدرك بالشم وذوقه فيما يدرك بالذوق
ووصف العقار ولا عبرة لوقوفه فى مكان لو كان بصيرا لرآه
كما روي عن ابي يوسف ونظر وكيله لانه كنظره رأى احد الثوبين
فاشتراهما ثم رأى الاخر فوجده معيبا فله ردهما لا غير اى لا رد المعيب
وحده لئلا يلزم تفريق الصفقة قبل تمامها فانها لا تتم مع خيار
الرؤية قبل القبض وبعده شري ما رأي اي رآه قبل الشراء ان تغير
خير لانه اشتري ما لم يره اذ بالتغير صار شيئا اخر والا اي
وان لم يتغير فلا اى لا خيار له لانه اشتري شيئا رآه الا اذا
لم يعرف انه الذي رآه قبل العقد لانه لم يرض به وان اختلفا
فى التغير فقال المشتري قد تغير فقال البايع لم يتغير فالقول للبايع
مع يمينه وعلى المشتري البينة لان سبب لزوم العقد وهو الرؤية
السابقة ظاهر والتغير حادث والقول لمن يتمسك بالظاهر هذا
اذا كانت المدة قريبة يعلم انه لا يتغير في مثل تلك المدة فان بعدت
بأن رأى امة شابة ثم اشتراها بعد عشرين سنة وزعم
البايع انها لم يتغير فالقول للمشتري لان الظاهر شاهد له او
اختلفا فى الرؤية فللمشتري اى القول له مع يمينه لانه ينكر امرا
حادثا وهو الرؤية شري عدل ثوب وقبض فباع ثوبا منه
او وهب وسلم لم يرده اى العدل بخيار رؤية او شرط بل بعيب
لان الرد تعذر فيما خرج من ملكه وفى رد ما بقي تفريق
الصفقة قبل تمامها لان الخيارين يمنعان تمامها كما مر واما خيار
العيب فلا يمنع تمامها بعد القبض وفيه وضع المسئلة لانه لو كان
قبل القبض لما جاز التصرف فيه فان عاد الثوب الذي باعه المشتري
اليه بسبب هو فسخ بان رد المشتري الثاني اليه بالعيب بالقضاء
او رجع الاول فى الهبة فهو خياره فجاز ان يرد الكل بخيار
الرؤية لارتفاع المانع من الاصل وهو لزوم تفريق الصفقة
وعن ابي يوسف ان خيار الرؤية لا تعود بعد سقوطه كخيار الشرط
وعليه اعتمد القدوري ويبطله اى خيار الرؤية مبطل خيار
الشرط وقد مر ذكره مطلقا اى سواء كان قبل الرؤية او بعدها
ويبطله ما لا يوجب حق الغير كالبيع بالخيار والمساومة والهبة
بلا تسليم بعد الرؤية لا قبلها لان هذه التصرفات لا تزيد
على صريح الرضاء وهو انما يبطله بعد الرؤية واما التصرفات

الاول فهي اقوي لان بعضها لا يقبل الفسخ وبعضها اوجب حق الغير
فلا يمكن ابطاله كذا طلب الشفعة بما لم ير اى يبطله بعد الرؤية لا قبلها
والله اعلم **باب خيار العيب** مشتر وجد بمشتراه ما ينقص ثمنه
عند التجار وهو العيب المعتبر شرعا والمراد به عيب كان عند البايع
ولم يره المشتري حين البيع ولا عند القبض لانه رضاء اخذه بكل الثمن
او رده لان مطلق البيع يقتضي سلامة المبيع فاذا فاتت خير لئلا يتضرر
بلزوم ما لا يرضى به لا غير اى لا امساكه واخذ نقصانه لان الاوصاف
لا يقابلها شيء من الثمن الا اذا كان مقصودا بالتناول كما مر وسيأتي كالاباق
وكولي ما دون السفر والبول في الفراش والسرقة وكلها تختلف بالصغر
والكبر فان شيأ من الاشياء اذا وجد من صغير غير مميز لا يكون عيبا
وان كان مميزا يكون عيبا ويزول بالبلوغ فان عاوده بعد البلوغ
كان عيبا حادثا فيكونان مختلفين لاختلاف سببهما فاذا حصل
عند البايع في الصغر وعند المشتري في الكبر لا يرده المشتري
على البايع بناء على انه عيب قديم وكالجنون وهو لا يختلف بهما
اى بالصغر والكبر يعني اذا حصل في يد البايع في الصغر وعاد في
يد المشتري في الكبر يكون عيبا واحدا يرده به على البايع لانه لفساد
في الباطن لان العقل معدنه القلب وشعاعه في الدماغ
والجنون انقطاع ذلك الشعاع وهو لا يختلف باختلاف السبب
وكالبخر وهو نتن رائحة الفم والذفر بالذال المعجمة وتحريك
الفاء نتن رائحة الابط والزنا والتولد منه اى من الزنا فيها
اى في الامة متعلق بالعيوب الاربعة يعني انها عيب فيها لان المقصود
قد يكون الاستفراش وهي مخلة به دون الغلام فانها ليست
بعيب فيه اذ المقصود منه الاستخدام وهي لا تخل به الا ان يفحش
الاولان فيه بحيث لا يكون في الناس مثله الا نادرا فانه يكون
لداء في البدن وهو ينقص الثمن ويكون الزنا عادة له لان اتباعهن
تخل بالخدمة والكفر اى كالكفر فيهما لان طبع المسلم ينفر عن صحبته
ولانه يمنع صرفه في بعض الكفارات فيختل الرغبة ولو اشتراه
على انه كافر فوجده مسلما لا يرده لانه زوال العيب والسعال
القديم لانه ينقص الثمن والدين لانه مالية تكون مشغولة بحق الغرماء
والشعر والماء في العين لانهما يضعفان البصر وارتفاع حيض
بنت سبع عشرة والاستحاضة لان كلا منهما لداء في البطن

فلوحدث

فلوحدث متعلق بقوله مشتر وجد بمشتراه الخ اى بعد ما ظهر العيب
القديم لو حدث عيب اخر عند المشتري رجع اى المشتري بنقصانه
اى بنقصان العيب بان يقوم وبه عيب ويقوم ولا عيب به فان كان
تفاوت ما بين القيمتين العشر رجع بعشر الثمن وان كان نصف العشر
رجع بنصف عشر الثمن او رده على البايع برضاء البايع الا لمانع
من رد المشتري واخذ البايع كثوب شراه فقطعه فظهر عيبه
وجاز لبايعه اخذه كذلك اى مقطوعا فلا يرجع مشتريه ان باعه
اذ للبايع ان يقول انا آخذه معيبا فالمشتري ببيعه يكون حابسا
المبيع فلا يرجع بالنقصان وامة وطئها عطف على كثوب شراه
اى كامة شراها ولم يبرأ من عيوبها فوطئها بكرا كانت او ثيبا
او قبلها بشهوة او لمسها بها اى بشهوة فوجد بها عيبا حيث يرجع
بالنقصان ولا يردها الا برضى البايع اذ له ان يقول انا آخذها
مع ذلك العيب اذ ليس ههنا مانع من الاخذ كما كان فيما سيأتي
ثم بين المانع من الرد برضى البايع بقوله فان خاط اي المشتري
المقطوع او صبغه بغير سواد قيد به ليكون الزيادة في المبيع
اتفاقيا فانه لو صبغه اسود فكذا الجواب عندهما لان السواد
عندهما زيادة كالحمرة والصفرة وعنده السواد نقصان
او لت السويق بسمن وبالجملة خلط المشتري ملكه بملك البايع
فظهر عيبه القديم لا يأخذه اى البايع ويرجع به اي يرجع
المشتري بنقصان العيب ولا يقول البايع انا آخذه معيبا
لاختلاط ملك المشتري بالمبيع وهو الخيط والصبغ والسمن
وفي العمادية ان الرد ممتنع من جهة الشريعة لان المشتري
يرده والبايع يقبله الا ان الشريعة تمنعه عن الرد والفسخ
لحصول الربا كما لو باعه اى المشتري الثوب المخيط ونحوه بعد
رؤية عيبه او مات العبد او اعتقه قبلها اى قبل رؤية عيبه
مجانا او دبره او استولدها فانه يرجع بالنقصان في هذه الصور
اما في البيع بعد الرؤية فلان الرد كان ممتنعا قبل البيع فلا يكون
المشتري بالبيع حابسا للمبيع حتى لو كان البيع قبل الخياطة كان
حابسا واما في الموت فلان الملك ينتهي به وامتناع الرد يثبت
حكما للموت لا بفعله فلا يمنع الرجوع واما في الاعتاق فالقياس
فيه ان لا يرجع بالنقصان وهو قول الشافعي لان امتناع الرد بفعله

فصار كالقتل وفي الاستحسان يرجع لان الاعتاق انهاء
للملك اي اتمام له بخلاف البيع قبل الخياطة فانه قاطع لملك البايع
منه الى غيره لا منتهى للملك في العبد ولهذا يملكه المشتري فصار البايع
كالمستبقي لملكه فلم يرجع بالنقصان وانما قلنا ان الاعتاق
انتهاء للملك لان الملك في الادمي ثبت على منافات الدليل الى غاية
العتق والشئ ينتهي بمضي المدة والمنتهي متقرر في نفسه ولهذا
ثبت الولاء بالعتق وهو من اثار الملك فبقاؤه كبقاء اصل الملك
فالاعتاق لا يكون كالقتل بل كالموت واما في التدبير والاستيلاد
فلانهما لا يزيلان الملك ولكن المحل بهما يخرج من ان يكون قابلا
للنقل من ملك الى ملك فقد تعذر الرد مع بقاء الملك المستفاد
بالشري حقيقة او حكما فيرجع بنقصان العيب لانه استحق
ذلك الملك بوصف السلامة كما لو تعيب عنده وان اعتق
على مال او كاتب او قتل او اكل كل الطعام او بعضه او لبس الثوب
فتخرق لم يرجع اما في الاعتاق على مال فلانه حبس بدله
وحبس البدل كحبس المبدل وعن ابي حنيفة انه يرجع
لانه انهاء للملك وان كان بعوض واما الكتابة فلانها
كالاعتاق على مال لحصول العوض فيها وان عجز المكاتب ينبغي
ان يرده بالعيب لزوال المانع وهذا كما قالوا اذا ابق العبد
المبيع ثم ظهر عيبه لا يرجع بالنقصان لان الرجوع خلف عن الرد
فلا يصار الى الخلف ما دام حيا لان رجوعه محتمل فيمكن رده
فاذا رجع رده لزوال المانع واما في القتل وما بعده فالاصل
فيه ان امتناع الرد اذا كان بفعل مضمون من المشتري
لا يرجع بشئ لانه اذا كان مضمونا كان ممسكا للمبيع معنى ومن
شرط الرجوع بالنقصان ان لا يكون ممسكا له واذا امتنع الرد لا بفعل
منه بان هلك او بفعل غير مضمون منه يرجع لانتفاء امساكه
ثم القتل فعل مضمون اذ لو باشره في ملك الغير يضمن وانما برائه
عن الضمان هنا بملكه فيه فيجعل سقوط الضمان عنه بسبب
الملك فصار كالمستفيد بالملك عوضا واما الاكل واللبس
فعلى الخلاف لا يرجع عند ابي ح وعندهما يرجع لانه صنع
في المبيع ما يعتاد فعله فيه ويشتري لاجله فلا يمنع من
الرجوع كالاعتاق وله انه تعذر الرد بفعل مضمون منه

في البيع

في البيع فلا يرجع كالاحراق والقتل شري نحو بيض وبطيخ ووجد
فاسدا ينتفع به في الجملة ولو بالنظر الى الدواب فله نقصانه اي
لا يرده لان الكسر عيب حادث ولكنه يرجع بالنقصان دفعا
للضرر بقدر الامكان والا اي وان لم ينتفع به اصلا فكل الثمن
اي فللمشتري كل الثمن لانه ليس بمال فالبيع بط ولا يعتبر في الجوز
صلاح قشره كما قيل لان ماليته باعتبار اللب باع مشريه و
رد عليه بعيب بقضاء متعلق بقوله رد بعد ما تعلق به قوله بعيب
رد على بايعه يعني باع عبدا فباعه المشتري ثم رد عليه بعيب
فاما ان قبل بقضاء القاضي اولا فان كان الاول فاما ان يكون
باقراره بمعنى ان المشتري الثاني ادعى على البايع الثاني اقراره بالعيب
والبايع انكر فاثبته المشتري بالبينة وانما احتيج الى هذا التاويل
لانه اذا اقر باقراره لا يكون الرد محتاجا الى القضاء بل يرد عليه
باقراره بالعيب فلا يكون له ان يرده على بايعه لانه اقالة واما ان يكون
ببينة او بنكول وفي كل منهما له ان يرده على بايعه لانه فسخ من
الاصل فجعل البيع الثاني كالمعدوم والبيع الاول قائم فله الخصومة
والرد بالعيب غاية الامر انه انكر قيام العيب فلزم التناقض لكنه
صار مكذبا شرعا بقضاء القاضي فارتفع التناقض وصار كمن اشترى
شيئا واقر ان البايع باع ملك نفسه ثم ظهر المستحق لا يبطل حقه
في الرجوع على البايع بالثمن وان كان الثاني وهو ان يكون الرد برضى
من المشتري لا اي ليس له الرد على بايعه لانه اقالة وهي بيع
جديد في حق ثالث والبايع الاول ثالثهما هذا اذا رد المشتري
الثاني على الاول بعد القبض اما اذا رد قبله فلا فرق بينهما سواء
كان الرد بقضاء او بغيره لان الرد بالعيب قبل القبض فسخ من
الاصل في حق الكل فصار كالرد بخيار الرؤية او بخيار الشرط
ثم اذا رد عليه بغير قضاء بعيب لا يحدث مثله كالاصابع الزائدة
ليس له ان يخاصم البايع هو الصحيح قبض مشريه وادعى عيبا لم يجبر المشتري
بعد دعوى العيب على دفع ثمنه اذ لو دفعه فلعل العيب يظهر
فينتقض القضاء فلا يقضى به صونا لقضائه عن الانتقاض بل يبرهن
على ثبوت العيب فيرد المعيب ان امكن والا يرجع بالنقصان
كما مر او يحلف اي المشتري البايع على عدم العيب ان لم يكن له
شاهدا ويرفع الثمن وان كان له شاهد لكن غاب شهوده

دفعه ايضا الثمن ان حلف بايعه لان في الانتظار ضررا بالبايع
وليس في الدفع كثير ضرر بالمشتري لانه متى اقام البينة رد عليه
المبيع واخذ ثمنه ولزم عيبه ان نكل لانه حجة في الزام العيب
وقد وقعت العبارة في الهداية هكذا ان اشترى عبدا فقبضه
فادعى عيبا لم يجبر على دفع الثمن حتى يحلف البايع او يقيم المشتري
بينة وقد تكلفوا في توجيهها ما تكلفوا والحق انها من قبيل اللف
والنشر التقديري تقديره لم يجبر المشتري على دفع الثمن ولا يكون
للمشتري حق الرد على البايع حتى يحلف البايع او يقيم المشتري بينة
وهذه فائدة افادها صاحب كشف الكشاف في تحقيق قوله تعالى
يوم يأتي بعض ايات ربك لا ينفع نفسا ايمانها لم تكن امنت من قبل
او كسبت في ايمانها خيرا انه من قبيل اللف والنشر التقديري والمعنى
لا ينفع نفسا ايمانها ولا عملها لم تكن امنت من قبل او كسبت في ايمانها
خيرا ادعى اباقا يعني اشترى عبدا فادعى انه ابق واراد تحليف البايع
على انه لم يأبق عنده اي المدعي لم يحلف البايع حتى يثبت المدعي انه
ابق عنده اي عند نفسه لان القول وان كان قول البايع
لكن انكاره انما يعتبر بعد قيام العيب به في يد المشتري ومعرفته
تكون بالبينة ثم اذا اثبته حلف اي البايع على الثبات مع انه
فعل الغير قال شمس الائمة الحلواني التحليف على فعل الغير يكون
على العلم مطردا في جميع المسائل الا في دعوى الاباق حيث يحلف
على الثبات لان البايع يدعي تسليم المبيع سليما فالاستحقاق
يرجع الى ما ضمن بنفسه ويقال في التحليف بالله ما ابق قط
وما له حق الرد عليك من دعواه هذه او لقد سلم وما به هذا العيب
لا بالله ما ابق عندك قط فان هذه العبادة وان وقعت في الكتب
لكن قال المتأخرون فيه ترك النظر للمشتري لانه يحتمل انه باعه
وقد كان ابق عند غيره وبه يرد عليه وفيه ذهول عنه
ولا بالله لقد باعه وما به هذا العيب لان فيه ترك النظر للمشتري
ايضا لان العيب قد يحدث بعد البيع قبل التسليم وهو موجب
للرد ولا بالله لقد باعه وسلمه وما به هذا العيب لانه يوهم
تعلقه بالشرطين فيتناوله في اليمين عند قيامه في احد الحالين
وهي حالة التسليم واذا لم يثبته متعلق بقوله حتى يثبت يعني
اذا لم يثبت انه ابق عند نفسه يحلف بايعه عندهما انه اي البايع

الحلواني بفتح الحاء المهملة
وسكون اللام وبعدها
واو وفي آخرها
النون هذه
النسبة
الى عمل الحلوا
وبيعها
نسبة
عبد العزيز
ابي احمد
شمس
الائمة
وعلم له
النبلا
العلماء

لايعلم انه

لا يعلم انه اي العبد ابق عنده لان الدعوى صحيحة حتى يترتب عليها
البينة فكذا اليمين واختلفوا على قول الامام وله على ما قال البعض
ان الدعوى لا تصح الا من خصم ولا يصير خصما الا بعد قيام العيب
واذا نكل عن اليمين فعندهما يحلف ثانيا لطلب المشتري الرد عليه
فان بنكوله يثبت العيب عند المشتري فاذا اراد الرد على البايع بهذا العيب
يحلف البايع على الثبات كما تقدم من قوله بالله ما له حق الرد عليك فان
حلف لا يرد وان نكل يرد عليه ثم الدعوى ان كانت في اباق الكبير
يحلف بالله ما ابق منذ بلغ مبلغ الرجال لان الاباق في الصغر لا يوجب
رده بعد البلوغ كذا في الهداية اقول ينبغي ان يكون الحكم في البول
في الفراش والسرقة ايضا كذلك لاشتراكهما في العلة واليه اشار
في غاية البيان بقوله وذلك لان اتحاد الحالة شرط في العيوب الثلثة
اختلفا اي البايع والمشتري بعد التقابض في قدر المبيع يعني اشترى عبدا
وتقابضا فوجد به عيبا فقال البايع بعتك هذا وآخر معه وقال المشتري
بعتنيه وحده فائدة دعوى البايع جر نفع تخصيص الثمن على تقدير الرد
ولهذا قال وتقابضا او المقبوض بان اشترى عبدين فقال البايع
قبضتهما وقال المشتري ما قبضت الا احدهما فالقول في الصورتين
للمشتري لانه قابض فالقول للقابض كما في الغصب اشترى عبدين
صفقة واحدة وقبض احدهما ووجد به او بالآخر عيبا اخذهما او ردهما
ولو قبضهما رد المعيب فقط لان تمام الصفقة بالقبض وقبل القبض
لا يجوز تفريقها لانه يكون بيعا بالحصة ابتداء وهو لا يجوز وبعد القبض
يجوز لانه يكون بيعا بالحصة بقاء وهو جائز كما تقرر في كتب الاصول
قبض كيليا او وزنيا ووجد ببعضه عيبا رد كله او اخذه لان المكيل
والموزون اذا كان من جنس واحد كان كشيء واحد قيل هذا اذا كان
في وعاء واحد وان كان في وعائين كان بمنزلة عبدين حتى يرد الوعاء
الذي فيه العيب لا الآخر ولو استحق بعضه اي بعض المكيل او الموزون
لم يخير بعد القبض في رد ما بقي اذ لا يضره التبعيض والاستحقاق
لا يمنع تمام الصفقة لان تمامها برضى العاقد لا المالك واما اذا كان قبل القبض
فله ان يرد الباقي لتفرق الصفقة قبل التمام وفي الثوب خير لان التبعيض
فيه عيب وقد كان وقت البيع وظهر بالاستحقاق اشترى جارية
ولم يتبرأ من عيوبها فوطئها او قبلها او مسها بشهوة ثم وجد بها عيبا
لم يردها مطلقا اي سواء كانت بكرا او ثيبا نقصها الوطء او لا لان كل من

عيب حادث ويرجع بالنقصان لامتناع الرد الا اذا رضي البايع بأخذه
لان الامتناع كان لحقه فاذا رضي زال الامتناع الحادث من العيب اذا زال
فالقديم يوجب الرد يعني اذا اشتري شيئاً فحدث فيه عيب ثم اطلع
على عيبه القديم لم يرده لان حدوث العيب عنده مانع من الرد
واذا زال جاز الرد لعود الممنوع بزوال المانع ظهر عيب مبيع الغائب
عند القاضي فوضعه عند عدل فهلك كان اي الهلاك على المشتري الا
اذا قضي بالرد على البايع يعني اذا اشترى جارية من رجل وغاب البايع
فاطلع المشتري على عيب الجارية فرفع الامر الى القاضي واثبت عنده الشراء
والعيب فاخذها القاضي ووضعها على يد عدل فماتت في يده وحضر البايع
ليس للمشتري ان يسترد الثمن لان الرد على البايع لم يثبت لمكان غيبته
فكان الهلاك على المشتري قال في الخلاصة قلت ينبغي ان يكون هذا
فيما اذا لم يقض القاضي بالرد على البايع بل اخذها منه ووضعها عند عدل
واما اذا قضي على البايع بالرد فينبغي ان يهلك من مال البايع ويسترد
المشتري الثمن لان اقصى ما في الباب ان هذا قضاء على الغائب
من غير خصم ولكنه ينفذ في ظاهر الروايتين من اصحابنا مداواة المعيب
وعرضه على البيع ولبسه واستخدامه وركوبه في حاجته رضاء
لان كلا منها دليل الاستيفاء ولو كان ركوبه للرد لا اي لا يكون رضا
لانه وسيلة الى الرد كالسقي وشراء العلف عن ضرر فانهما اذا كانا
عن ضرورة بان لا تنساق ولا تنقاد او يكون العلف في عدل
واحد لا يكونان رضا قطع المقبوض اي قطع يد المبيع المقبوض او قتل
بسبب كان عند البايع رد المقطوع لبقاء عينه واخذ ثمنيهما
اي ثمن المقطوع والمقتول يعني اشتري عبداً قد سرق ولم يعلم به فقطع
عند المشتري له ان يرده ويأخذ ثمنه وقالا لا يرده بل يرجع بما بين قيمته
سارقاً وغير سارق وعلى هذا الخلاف اذا قتل في يد المشتري بسبب
وجد في يد البايع وهو بمنزلة الاستحقاق عنده وبمنزلة العيب
عندهما لهما ان الموجود في يد البايع سبب القطع والقتل
وهو ينافي المالية فينفذ العقد فيه لكنه تعيب فرجع بنقصانه لتعذر
الرد وله ان سبب الوجوب حصل في يد البايع والوجوب يفضي
الى الوجود فيضاف الوجود الى السبب السابق قوله ولم يعلم به المشتري
يفيد على مذهبهما لان العلم بالعيب رضا به ولا يفيد على قوله في الصحيح
لان العلم بالاستحقاق لا يمنع الرجوع كما سيأتي في مباحث الاستحقاق

باع

باع بشرط البراءة من كل عيب ولم يسم العيوب بعدها صح وقال الشافعي
لا تصح بناء على مذهبه ان الابراء عن الحقوق المجهولة لا تصح لان فيه
معنى التمليك حتى يرتد بالرد وتمليك المجهول لا تصح ولنا ان الجهالة
في الاسقاط لا تفضي الى النزاع وان تضمن التمليك لعدم الحاجة
الى التسليم فلا تكون مفسدة ويدخل فيه اي في هذه الابراء العيب الموجود
حال العقد والحادث بعد العقد قبل القبض عند ابي يوسف وقال محمد
لا يدخل فيه الحادث بعد العقد وهو قول زفر قال مشتري العبد
لمن ساومه اشتره فلا عيب به صورته اشتري زيد من بكر
غلاماً فاراد ان يبيعه من بشر فقال بشر حين المساومة اشتره
فلا عيب به ولم يبع الغلام من بشر فوجد زيد به عيباً كان ينبغي
ان لا يجوز رده على البايع لاقراره بعدم العيب لكنه يرده على
بايعه ولا يبطله اي الرد الاقرار السابق بعدم العيب لانه
مجاز عن الترويج لظهور انه لا يخلو عن عيب ما فتيقن القاضي
بان ظاهره غير مراد له ولو عينه اي العيب بان قال لا عور به
ولا شلل لا اي لا يرده لاحاطة العلم به الا ان لا يحدث مثله
بان قال ليس به اصبع زائدة ثم وجد به اصبعاً زائدة له ان
يرد لتيقننا بكذبه في الاقرار كقوله لغيره قطعت يدك ويده صحيحة
قال بايع عبد لاخر عبدي هذا آبق فاشتره مني فاشتراه
وباع من اخر فوجده المشتري الثاني آبقاً لا يرده بما سبق من
اقرار البايع الاول ما لم يبرهن انه آبق عنده اي عند البايع
الاول المقر لان الموجود من البايع الثاني السكوت عند اقرار البايع
الاول واقراره ليس بحجة على المشتري الاول وهو البايع الثاني
مشتر بعبد او امة قال اعتق البايع العبد او دبر او اولد
الامة او هو حر الاصل وانكر البايع وحلف بعجز المدعي عن الاثبات
قضي عليه اي على المشتري بالعتق والتدبير والاستيلاد
لاقراره بما ذكر ورجع بالعيب ان علم به لان المبطل للرجوع
ازالته عن ملكه الى غيره بانشائه او اقراره ولم يوجد حتى لو قال
باعه وهو ملك فلان وصدقه فلان واخذه لا يرجع بالنقصان
لان اخرجه عن ملكه في الظاهر باقراره كانه وهبه كذا في
الجامع الكبير باع الامام او امينه غنيمة محرزة حتى لو لم تكن
محرزة لم يجز بيعها لانها لم تملك كما مر في كتاب السير ووجد المشتري

في المبيع عيبا لا يرد عليها اي الامام وامينه لان الامين
لا ينتصب خصما بل الامام ينصب له خصما ولا تحلفه لان
فائدة الحلف النكول ولا يصح نكوله واقراره فاذا ثبت عليه
العيب ورد يباع ويدفع الثمن اليه والنقص او الفضل
يرجع الى محله اي ان نقص الثمن الاخر عن الاول ان كان
المبيع من اربعة الاخماس يعطى منها وان كان من الخمس
يعطى منه وكذا الزيادة توضع فيما كان المبيع منه لان الغرم بالغنم

باب البيع الفاسد

لقب الباب به وان كان فيه الباطل والموقوف
والمكروه ايضا لكثرة وقوعه بتعدد اسبابه والباطل ما لا يصح
اصلا ووصفا ولا يفيد الملك بوجه حتى لو اشترى عبدا
بميتة وقبضه واعتقه لا يعتق والفاسد ما لا يصح اصلا
لا وصفا ويفيد الملك عند اتصال القبض به حتى لو اشترى
عبدا بخمر وقبضه فاعتقه يعتق والموقوف ما يصح باصله
ووصفه ويفيد الملك على سبيل التوقف ولا يفيد تمامه
لتعلق حق الغير والمكروه ما يصح باصله ووصفه لكن
جاوره شيء منهي عنه كالبيع عند اذان الجمعة اذا تقرر هذا
فاعلم انه بطل بيع ما ليس بمال والبيع به اي جعله ثمنا بادخال
الباء عليه كالدم والريح والحر والميتة بسكون الياء الميتة
بتشديد الياء اي الميتة التي ماتت حتف انفها فان الميتة
التي لم تمت حتف انفها مثل الموقوذة مال عند اهل الذمة
كالخمر والخنزير كما سيأتي والمعدوم ومنه حق التعلي فانه معدوم
محض ومنه ايضا المضامين جمع مضمونة وهي ما في اصلاب
الفحول من الماء والملاقيح جمع ملقوحة وهي ما في البطن
من الجنين ويجب ان يحمل ههنا على ما سيكون والا كان حملا
وسيأتي ان بيع الحمل فاسد لا باطل والنتاج بكسر النون من نتجت
الدابة على البناء للمفعول وهو حبل الحبلة وبيع امة تبين انه
ذكر الضمير لتذكير الخبر عبد وعكسه وهو مع عبد تبين انه
امة فان الامة ليست بعبد وكذا العكس فيكون بيع معدوما
وانما لم يكن هذه الاشياء مالا لان المال موجود يميل اليه
الطبع ويجري فيه البذل والمنع وهذه الاشياء ليست كذلك
لان صفة المالية للشيء تثبت بتمول كل الناس او بعضهم اياه

والتقوم

والتقوم انما يثبت باباحة الانتفاع به شرعا وقد ثبت صفة التقوم
بلا صفة المالية فان حبة من الحنطة ليست بمال حتى لا يصح بيعها
وان ابيح الانتفاع بها لعدم تمول الناس اياها كذا في الكافي
ومتروك التسمية عامدا فان قيل ينبغي ان يجوز العقد فيما ضم اليه
لانه مجتهد فيه بخلاف الشافعي فيه كالمدبر فينفذ فيه البيع
بقضاء القاضي قلنا حرمته منصوص عليها ولا مساغ
للاجتهاد في مورد النص فلا يعتبر خلافه ولا ينفذ بالقضاء
كذا في الكافي وما في حكمه اي حكم ما ليس بمال عطف على ما ليس
بمال كام الولد والمكاتب والمدبر فان بيع هؤلاء ايضا باطل
لكن ليس كبطلان بيع الحر فانه باطل ابتداء وبقاء لعدم محلية
المبيع اصلا بثبوت حقيقة الحرية وبيع هؤلاء بطل بقاء لحق الحرية
لا ابتداء لعدم حقيقتها ولهذا جاز بيعهم من انفسهم
فبطل ما قيل لو بطل مع هؤلاء لكان كبيع الحر ولزم بطلان
بيع القن المضموم اليهم في البيع كالمضموم الى الحر وذلك لانهم
دخلوا في البيع ابتداء لكونهم محلا له في الجملة ثم خرجوا منه
لتعلق حقهم فبقي القن بحصته من الثمن والبيع بالحصة
بقاء جائز كما مر بخلاف الحر فانه لما لم يدخل في البيع لعدم المحلية
لزم البيع بالحصة ابتداء وانه بطل كما مر وسيأتي وبيع مال
عطف على بيع ما ليس بمال غير متقوم كالخمر والخنزير وميتة
لم تمت حتف انفها قيدها به لكون مالا كالخمر والخنزير حتى
لو لم تمت حتف انفها لا يكون مالا عند اهل الذمة ايضا
بالثمن اي الدراهم والدنانير والفلوس النافقة متعلق
بقوله وبيع مال وانما بطل بيعها بالثمن لانه يفيد الحكم
في طرف المبيع فان المبيع هو الاصل في البيع لتوقف البيع
على وجوده بخلاف الثمن والاصل ليس محلا للتملك فكذا البيع
لان ثبوته في الذمة انما يكون حكما للتملك بمقابلة تملك مال آخر
فاذا لم يوجد ذلك لا يثبت في الذمة فلا يثبت فيه الملك لاستحالة
ثبوت الملك في المعدوم وان قوبلت بالعين فسد البيع حتى
يملك ما يقابلها وان لم يملك عين الخمر والخنزير كما سيأتي
وبطل ايضا بيع قن ضم الى حر وذكية ضمت الى ميتة ماتت
حتف انفها قيدت به لتكون كالحر وانما بطل بيع القن والذكية

وان سمى ثمن كل لان الحر غير داخل في البيع اصلا لكونه غير مال
وبضمه الى القن جعل شرطا لقبول القن وجعل غير المال شرطا
لقبول المبيع مبطل للبيع وصح بيع قن ضم الى مدبر او قن غيره
وملك ضم الى وقف لانها محل البيع عند البعض فبطلانها
لا يسري الى غيرها وبيع لا مجيز له حال العقد كبيع الصغير
او وصيه ماله بغبن فاحش قال في العمادية فان كان بيعهم
واجارتهم يعني الاب والجد ووصيهما والقاضي بمثل القيمة
او باقل بقدر ما يتغابن الناس في مثله جاز وان كان قدر
ما لا يتغابن الناس فيه لا يجوز ولا يتوقف على الاجازة بعد الادراك
لان هذا عقد لا مجيز له حالة العقد وبيع نفي فيه الثمن فانه
اذا نفي فقد نفى الركن فلم يكن بيعا وقيل ينعقد لان نفيه لم يصح
لانه نفي العقد واذا لم يصح نفيه صار كانه سكت عن ذكر الثمن
ولو باع وسكت عنه ينعقد البيع ويثبت الملك بالقبض كما سيأتي
وحكمه اي حكم البيع الباطل ان المبيع به لا يملك اي لا يكون
ملكا للمشتري لان الباطل لا يترتب عليه الحكم بخلاف الفاسد
لما مر فان هلك المبيع عند المشتري لم يضمن لان المقبوض امانة
عنده لان العقد اذا بطل بقي مجرد القبض باذن المالك وهو
لا يوجب الضمان الا بالتعدي وقيل يكون مضمونا لانه يصير
كالمقبوض على سوم الشري وان يسمى الثمن فيقول اذهب
هذا فان رضيت به اشتريته بما ذكر اما اذا لم يسمه فذهب
فهلك عنده لا يضمن نص عليه الفقيه ابو الليث قيل وعليه الفتوى
كذا في العناية ثم لما فرغ عن بيان البيع الباطل شرع في بيان
الفاسد فقال وفسد ما اي بيع سكت اي وقع السكوت
فيه عن الثمن فان البيع لا يبطل به بل ينعقد ويثبت الملك بالقبض
لان مطلق البيع يقتضي المعاوضة فاذا سكت كان غرضه
القيمة وكانه باع بقيمته فيفسد ولا يبطل وفسد ايضا
بيع عرض بالخمر وعكسه لان مشتري العرض انما يقصد
تملك العرض بالخمر وفيه اعزاز للعرض لا للخمر فبقي ذكر الخمر
معتبرا في تملك العرض لا في حق نفس الخمر حتى فسدت التسمية
ووجبت قيمة العرض لا الخمر فكذا اذا باع الخمر بالعرض بان ادخل
الباء في العرض اذ يعتبر شراء العرض لا الخمر لكونه مقايضة

يعني ان ضم الوقف بالملك في البيع صح في الملك
لان الوقف مال متقوم قابل للبيع
ولهذا يضمن بالاتلاف وقيل
لا يصح كما في الحر مع العبد
واعلم ان هذا في غير المسجد
واما في المسجد فلا يصح
في الملك المضموم اليه
فلهذا لا يصح بيع قرية
لا يستثنى منها
المساجد و
المقابر
آخي چلبي

وفسد ايضا

وفسد ايضا بيعه اي العرض بام الولد والمكاتب والمدبر حتى لو تقابضا
ملك مشتري العرض العرض لانهم يدخلون في العقد حتى لا يبطل
العقد فيما ضم الى واحد منهم وبيعه ولو كانوا كالحر لبطل وفسد
بيع سمك لم يصد لانه بيع ما لا يملكه او صيد والقي في ماء اي حظيرة
لا يؤخذ منه الا بحيلة لانه غير مقدور التسليم وان اخذ بدونها
صح لانه مقدور التسليم الا اذا دخل في الحظيرة بنفسه ولم يسد
مدخله لعدم الملك وفسد بيع طير في الهواء لانه قبل الاخذ
غير مملوك فيكون الفساد بمعنى البطلان وبعده غير مقدور
التسليم وانما قال لا يرجع لما قال الزيلعي اذا كان الطير يطير في الهواء
ولا يرجع لم يجز بيعه واما اذا كان له وكر عنده يطير منه في الهواء
ثم يرجع اليه جاز بيعه والحمام اذا علم عددها وامكن تسليمها
جاز بيعها لانها مال مقدور التسليم وفسد ايضا بيع الحمل اي الجنين
بيع النتاج باطل وبيع الحمل فاسدا لان عدم الاول مقطوع به وعدم الثاني
مشكوك فيه وفسد ايضا بيع امة الا حملها لما تقرر ان ما لا يصح
افراده بالعقد لا يصح استثناؤه من العقد والحمل كذلك لانه بمنزلة
اطراف الحيوان لاتصاله بها خلقة وبيع الاصل يتناولها فالاستثناء
يكون على خلاف الموجب فلم يصح فيصير شرطا فاسدا والبيع يفسد به
وفسد ايضا بيع لبن في ضرع للغرر لاحتمال كونه انتفاخا ولؤلؤ
في صدف للغرر وصوف على ظهر الغنم لان النبي عليه السلام نهى عنه
وجذع في سقف وذراع من ثوب اذا باع جذعا في سقف او ذراعا
من ثوب يعني ثوبا يضره التبعيض كالقميص لا الكرباس فالبيع
لا يجوز ذكر القطع اولا اذ لا يمكنه التسليم الا بضرر لم يوجبه
العقد ومثله لا يكون لازما فيتمكن من الرجوع فيتحقق المنازعة
بخلاف ما لا يضره التبعيض كبيع عشرة دراهم من نقرة فضة
وذراع من كرباس فان بيعه جائز لانتفاء المانع وبهذا التقرير
يندفع ما يقال ان هذا الضرر مرضي به فينبغي ان لا يكون مفسدا
ولو لم يكن الجذع معينا لا يجوز للزوم الضرر وللجهالة ايضا ولو قطع
البائع الذراع او قلع الجذع قبل ان يفسخ المشتري عاد البيع صحيحا
لزوال المفسد قبل تقرره وضربة القانص وهو ما يخرج من الماء
بضرب الشبكة مرة لانه مجهول والمزابنة وهو بيع التمر
بالثاء المثلثة على النخيل بتمر بالتاء المنقوطة بنقطتين

قوله الا مستثنى منقطع من قوله
صح م

قوله للغرر اي الخطر
والقصد وزنا ومعنى

قوله وجذع وهو بكسر الجيم
وسكون الذال المعجمة
عماد من شجر يوضع
في السقف للاحكام
آخي چلبي

آخي چلبي
صورة المسئلة يقول الصياد
للمشتري اضرب الـ
هذه الشبكة ضربة
فما حصل منها فهو لك بكذا

الخرص حزر ما على النخيل من الرطب تمرا صحاح معه

[illegible] والحسب القطع هو والذال المعجمة بالجيم مقطوع صفة الثمر

تخمينًا اي

مجذوذ مثل كيله خرصًا للنهي عنه ولشبهة الربوا والملامسة
والمنابذة والقاء الحجر فانها بيوع كانت في الجاهلية بان يتساوم
الرجلان على سلعة فاذا لمسها المشتري او نبذها اليه البايع او وضع
المشتري عليها حصاة لزم البيع فالاول الملامسة والثاني المنابذة
والثالث القاء الحجر وقد نهى النبي عليه السلام عن الاولين والحق
بهما الثالث بدلالة النص وفسد ايضًا بيع الكلاء بالقصر
وهو ما يحويه الارض من النبات كذا اي يفسد ايضًا اجارته
اما فساد بيعه فلانه ورد على ما ليس بمملوك للبايع اذ بمجرد نبات
الكلاء في ارضه لا ينقطع شركة الناس عنه ولا يصير مملوكا له
فبقي على اصل الاباحة ما لم يوجد الاحراز قال عليه السلام
الناس شركاء في الثلث في الماء والكلاء والنار واما فساد
اجارته فلورودها على استهلاك العين ومحل الاجارة المنافع
دون الاعيان ولا يلزم الصبغ واللبن في استيجار الصباغ
والظئر لان العين ثمه الة لاقامة العمل المستحق بالاجارة
والحيلة فيه ان يستاجر موضعًا من الارض ليضرب
فيه فسطاطًا او ليجعلها حظيرة لغنمه فيصح الاجارة ويبيح
صاحب المرعى الانتفاع له بالرعي فيحصل مقصودهما
كذا في الكافي والنحل فان بيعه فاسد عند ابي ح وابي يوسف
وصح عند محمد اذا كان محرزًا لانه حيوان منتفع به حقيقة وشرعًا
وان كان لا يؤكل كالبغل والحمار ولهما انه من الهوام فلا يجوز بيعه
كالزنابير والانتفاع ليس به بل بما يخرج منه فلا يكون
منتفعا به قبل الخروج الا مع كوارات فيها العسل فح يجوز
تبعًا لها ذكره القدوري في شرحه وقال الكرخي لا يجوز معها
ايضًا لان الشيء انما يدخل في البيع تبعًا لغيره اذا كان من حقوقه
كالشرب والطريق كذا في الكافي ودود القز وبيضه فان بيعهما
لا يجوز عند ابي ح وابي يوسف معه في الدود ومحمد في بيضه
وقيل فيه ايضًا معه لابي ح لان الدود من الهوام وبيضه لا ينتفع به
فاشبه الخنافس والوزغات وبيضها ولمحمد ان الدود ينتفع به
وكذا بيضه في المآل فصار كالجحش والمهر ولان الناس
قد تعاملوه فمست الضرورة اليه فصار كالاستصناع
وبه يفتى كذا في الكافي والابق لنهي النبي عليه السلام عن بيعه

اي الطلب

اي مع ابي حنيفة في عدم الجواز

النحل وهو بفتح النون وسكون الحاء المهملة حيوان يحدث منه العسل اخي جلبي

القز بفتح القاف وتشديد الزاء المعجمة نوع من الابريسم وبيضه عبارة عن البذر الذي يحدث منها الدود المذكور اخي

تعاطوه نح

المهر ولد الفرس الجحش ولد الحمار

اي بقول محمد يفتى فقوله وبه يفتى ليس في المتن بل في الشرح

ولانه غير

ولانه غير مقدور التسليم الا ممن يزعم انه عنده لان المنهي عنه
بيع ابق مطلق وهو ان يكون ابقا في حق المتعاقدين وهذا
غير ابق في حق المشتري فلو قال هو عند فلان فبعه مني
لم يجز لانه ابق في حق المتعاقدين ولو باعه ثم عاد من الاباق
لا يتم العقد وقيل يتم ولبن امراءة حرة كانت او امة لانه جزء
الادمي وهو بجميع اجزائه مكرم مصون عن الابتذال بالبيع وعن
ابي يوسف انه يجوز بيع لبن الامة اذ يجوز ايراد العقد على نفسها
فكذا اجزؤها قلنا نفسها محل للرق لاختصاصه بمحل القوة التي هي
ضده وهو الحي ولا حيوة في اللبن في وعاء قدحا كان او غيره
قيد به دفعًا لما عسى يتوهم ان بيعه في الضرع لا يجوز كساير
الالبان الحيوانات وفي الوعاء يجوز وشعر الخنزير لانه نجس العين
فلا يجوز بيعه وجاز الانتفاع به للخرز ونحوه للضرورة
فان الاساكفة يحتاجون في خرز النعال والاخفاف اليه
لانه لا يتاتى الا به ولا ضرورة في شرائه لوجوده مباح الاصل
ولو وقع في الماء القليل افسده عند ابي يوسف وعند محمد لا لان
اطلاق الانتفاع به دليل طهارته ولابي يوسف ان الاطلاق
للضرورة فلا يظهر الا في حالة الاستعمال وحالة الوقوع تغايرها
وشعر الانسان لان الادمي مكرم لا مبتذل فلا يجوز ان يكون
شيء من اجزائه مهانا مبتذلا كذا اي كما لا يجوز بيعه لا يجوز
الانتفاع به لما ذكر وجلد الميتة قبل الدبغ لانه غير منتفع به
لقوله عليه السلام لا تنتفعوا من الميتة باهاب وهو غير المدبوغ
منه ويباع وينتفع به بعده لانه طهر بالدبغ كعظم الميتة
وعصبها وصوفها ووبرها وقرنها فان كلا منها يباع
لكونه طاهرًا باصل الخلقة لعدم حلول الحيوة فيها كما مر في كتاب
الطهارة والفيل كالسبع حتى يجوز بيع عظمه والانتفاع بعظمه
وعند محمد نجس العين وفسد ايضًا بيع زيت على ان يوزن بظرفه
ويطرح عنه بكل ظرف كذا رطلا بخلاف شرط طرح وزن الظرف
لان الشرط الاول لا يقتضيه العقد والثاني يقتضيه وذلك
لان مقتضى العقد ان يخرج عنه وزن الظرف فاذا طرح
كذا رطلا يحتمل ان يكون اكثر من الظرف او اقل الا اذا عرف
ان وزنه كذا رطلا فح يجوز لانه مقتضى العقد اختلفا في الزق

[illegible]

الاساكفة نح

الخرز وهو بفتح الخاء المعجمة وسكون الراء المهملة واخره زاء معجمة مصدر خرز الخف وغيره فهو عمل الخفاف بمنزلة الخياطة للخياط اخي

لما كان حال الاهاب كحال [illegible]
وحال [illegible] وقد علم انه [illegible]
اذا كان بالثمن يبطل و[illegible]
بالعرض يفسد لم يفصل هنا
اعتمادا على ما يجيء وفي

الوبر بفتحتين شعر البعير صحاح

السباع واحد الموحد السبع وهو بضم الباء

تولم

يعني اشتري سمنًا في زق ورد الظرف فوزن فجاء عشرة ارطال
فقال البايع الزق غير هذا وهو خمسة ارطال فالقول للمشتري
لان هذا الاختلاف اما ان يعتبر في تعين الزق المقبوض
ومقدار السمن فان كان الاول فالمشتري قابض والقول
قول القابض ضمينًا كالغاصب او مينًا كالمودع فان كان الثاني
فهو في الحقيقة اختلاف في السمن فيكون القول للمشتري لانه
ينكر الزيادة والقول للمنكر مع يمينه وشراء ما باع عطف على قوله
وبيع عرض اي فسد شراء ما باع بالاقل اي باقل مما باع قبل النقد
اي نقد الثمن الاول صورته اشتري جارية بالف حالة
او نسيئة فقبضها ثم باعها من البايع بخمسمائة قبل نقد الثمن الاول
فسد البيع الثاني وقال الشافعي يجوز لان الملك قد تم فيها بالقبض
فصار البيع من البايع وغيره سواء وصار كما لو باع بمثل الثمن الاول
او بالزيادة او بالعرض ولنا ان الثمن لم يدخل في ضمان
البايع فاذا وصل اليه المبيع ووقعت المقاصة بقي له خمسمائة
وهو بلا عوض بخلاف ما اذا باع بالعرض لان الفضل انما يظهر
عند المجانسة بخلاف ما ضم اليه وبيع المجموع بالثمن الاول
قبل نقده صورته اشتري جارية بخمسمائة ثم باعها واخرى معها
من البايع بخمسمائة قبل نقد الثمن الاول فالبيع فاسد في التي
اشتراها من البايع وصحيح في التي لم يشترها منه اذ لا بد
ان يجعل بعض الثمن بمقابلة التي لم يشترها منه فيكون مشتريًا
للاخري باقل مما باع وهو فاسد ولم يوجد هذا المعنى في صاحبتها
ولا يشيع الفساد لانه باعتبار شبهة الربوا فلو اعتبرت فيما ضمت
اليها كان اعتبارًا لشبهة الشبهة وهي غير معتبرة صح بيع الطريق
حدّ اي بين له طول وعرض اولا اي لم يحد اما الاول فظاهر
واما الثاني فلانه اذا لم يبين يقدر بعرض باب الدار العظمي
كذا في النهاية وعلى التقديرين يكون عينًا معلومًا فيصح بيعه وهبته
وفي التتارخانية الطرق ثلثة طريق الى الطريق الاعظم وطريق
الى سكة غير نافذة وطريق خاص في ملك انسان فالطريق الخاص
في ملك الانسان لا يدخل في البيع من غير ذكره اما نصًا او بذكر
الحقوق والمرافق والطريقان الاخران يدخل في البيع من غير ذكر
لا بيع مسيل الماء وهبته لانه مجهول اذ لا يدري قد ربما يشغله الماء

في السمن صوابه بالثمن بالثاء المنقوطة بالثلث م د

نصًا

ومن

وصح بيع حق المرور تبعًا للارض بالاجماع ووحده في رواية وهي
رواية ابن سماعة وفي رواية الزيادات لا يجوز وصححه الفقيه ابو الليث
بانه حق من الحقوق وبيع الحقوق بالانفراد لا يجوز والشرب كذلك
اي صح بيعه تبعًا للارض بالاجماع ووحده في رواية وهو اختيار
مشايخ بلخ لانه نصيب من الماء ولم يجز في اخري وهو اختيار
مشايخ بخارا للجهالة لا بيع حق التسييل وهبته لانه ان كان
على السطح كان حق التعلي وقد مر ان بيعه بط وان كان على الارض
كان مجهولًا لجهالة محله ووجه الفرق بين حق المرور على احدى
الروايتين وحق التعلي ان حق التعلي يتعلق بعين لا تبقى وهي
البناء فاشبه المنافع وحق المرور يتعلق بعين تبقى وهي الارض
فاشبه الاعيان ولا البيع الى النيروز معرب نوروز وهو اول
يوم من الربيع والمهرجان وهو الخريف وانما لم يجز لان النيروز
مختلف بين نيروز السلطان ونيروز الدهاقين ونيروز المجوس
كذا في الكفاية والى صوم النصاري وفطر اليهود اذ لم يعرفاه اي
المتبايعان خصوص اليوم لجهالة الاجل فاذا عرفاه جاز بخلاف
فطر النصاري بعد ما شرعوا في صومهم لان مدته بالايام معلومة
وهي خمسون يومًا ذكره التمرتاشي وقدوم الحاج والحصاد بفتح الحاء
وكسرها قطع الزرع والدياس وهو ان يوطأ الطعام بقوائم الدواب
ونحوها والقطاف قطع العنب والجزاز قطع ثمر النخل والصوف
وانما لم يجز لانها تتقدم وتتأخر ويكفل اليها اي الى هذه الاوقات
لان الجهالة اليسيرة متحملة في الكفالة وهذه الجهالة يسيرة
لاختلاف الصحابة رض في انه يمنع جواز البيع اولا وصح اي البيع ان اسقط
الاجل قبل حلوله لزوال المفسد قبل تقرره ولو باع مطلقًا ثم اجل
الثمن الى هذه الاوقات صح لان هذا تاجيل الدين والجهالة في الديون
متحملة وبشرط عطف على الى النيروز اي ولا يصح البيع بشرط لا يقتضيه
العقد وفيه نفع لاحدهما اي احد العاقدين او لمبيع يستحقه اي
النفع بان يكون ادميًا وانما فسد البيع بهذا الشرط لانهما اذا قصدا
المقابلة بين المبيع والثمن فقد خلا الشرط عن العوض وقد وجب
بالبيع بالشرط فيه فكان زيادة مستحقة بعقد المعاوضة خالية
عن العوض فيكون ربوا وكل عقد شرط فيه الربوا يكون فاسدًا
كشرط ان يقطعه اي المبيع وهو ثوب البايع ويخيطه قباء فانه شرط

الدياس بكسر الدال والسين المهملتين اخي
القطاف بكسر القاف وبالطاء المهملة اخي
الجزاز بفتح الجيم وكسرها والزاء المعجمتين
قطع الزرع والنخل والشعر
في الصحاح
صح به

اي ان اسقط من له الاجل الاجل الذي هو
خالص حقه فلا دخل للبايع
في هذا الاسقاط وبهذا
يتضح وجه عدول المص
عن قولهم لم يرضيا وعند
البعض مضمون اه
قبل الاول قول الاعظم
والثاني قولهما كذا في
فتاوي التاتارخانية
27 چلبي

ان دفع المشتري
الثمن الي البايع

قوله النعل بالنثال قطعة من نوع ما يعمل الخ اراد بالنعل الصرم ابريم الذي يقطع نسيج النعل او الصرم هو الذي يكسر بالثنا والشراك سير النعل الذي على ظهر القدم انتهى جلبي

صرم هو الجلد فارسي معرب فهو بالقاف والراء المهملة الجلد يعمل فيما تحت الخف ويضع منه اكثر نعال اهل الحجاز وهو فارسي معرب يقال به بلسان العجم چرم وبالتركي كون وبالعربي المشهور صرم انتهى جلبي

النعل مؤنث سماعي منه

لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحدهما او كشرط ان يحذوه اي المبيع وهو صرم
نعلاً يقال حذا لي نعلاً اي عملها او كشرط ان يشركها اي النعل
من التشريك اي يضع عليها الشراك وهو سيرها الذي على ظهر القدم
كذا في المغرب وصح البيع في النعل استحسانًا للتعامل فيه فصار
كصبغ الثوب او كشرط ان يستخدمه اي المبيع وهو عبد هذا نظير شرط
لا يقتضيه العقد وفيه نفع للبائع وانما قال شهرًا لما مر ان الخيار
اذا كان ثلثة ايام جاز ان يشترط فيه الاستخدام او يدبره او يكاتبه
او يستولدها او لا يخرج القن عبدًا كان او امة عن ملكه هذا مثال
لشرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للمبيع وهو يستحقه فان القن يعجبه
ان لا يتداوله الايدي فيؤخذ زيادة خالية عن العوض فيفسد البيع
وفرع على الاصل المذكور بقوله فيصح اي البيع بشرط يقتضيه العقد كشرط الملك
للمشتري او لا يقتضيه ولا نفع فيه لاحد كشرط ان لا يبيع الدابة
المبيعة فانها ليست باهل للنفع جاز امر المسلم ذميًا ببيع خمر او خنزير
وشرائهما وامر المحرم غيره اي غير المحرم ببيع صيده وقالا لا يجوز لان
الموكل لا يليه بنفسه فلا يوليه غيره كتوكيل المسلم مجوسيًا
بتزويج مجوسية ولان ما يثبت للوكيل ينتقل الى الموكل فصار كانه
باشره بنفسه وله ان المعتبر في هذا الباب اهليتان اهلية الوكيل
وهي اهلية التصرف في المامور به وللنصراني ذلك واهلية الموكل
وهي اهلية ثبوت الحكم له وللموكل ذلك حكمًا للعقد لئلا يلزم انفكاك
الملزوم عن اللازم المؤدي الى صحة ثبوت ملك الخمر للمسلم ارثا
اذا اسلم مورثه النصراني ومات عن خمر وخنزير وايضًا العبد
المأذون له النصراني اذا اشترى خمرًا يثبت الملك فيها
لمولاه المسلم اتفاقا واذا ثبت الاهليتان لم يمتنع العقد بسبب الاسلام
لانه جالب لا سالب ثم الموكل به ان كان خمرًا خلله وان كان
خنزيرًا سيبه وقد قالوا هذه الوكالة مكروهة اشد كراهة
وحكمه ان المشتري اذا قبض المبيع برضى بايعه صريحًا او دلالة
بان قبضه في مجلس العقد بحضرته ولم ينهه ملكه وقال الشافعي
لا يملكه وان قبضه لانه حرام فلا ينال به نعمة الملك ولان النهي
نسخ للمشروعية لتناف بينهما ولهذا لا يفيده قبل القبض فصار
كما اذا باع بالميتة او باع الخمر بالدراهم ولنا ان ركن البيع صدر
عن اهله ووقع في محله فوجب القول بانعقاده ولا شك

٢ الاهلية

في الاهلية والمحلية وركنه مبادلة المال بالمال وهو حاصل والنهي
عن الافعال الشرعية يقتضي تقرر الشرعية لانه يقتضي تصور
المنهي عنه اذ النهي عما لا يتصور لغو وتحقيقه ما ذكرت في
مرآة الاصول ان مدار الامر والنهي المقدورية فالنهي عن الافعال
الحسية يقتضي كونها مقدورة حسًا وعن الامور العقلية يقتضي
كونها مقدورة عقلاً وعن الافعال الشرعية يقتضي كونها مقدورة
شرعًا والا كان عبثًا محضًا فان الطيران من الامور الحسية فاذا قلت
لشخص لا تطر ينكره كل من يسمعه لانتفاء القدرة وكذا اذا قلت
للاعمى لا تبصر والبيع من الافعال الشرعية فاذا نهي عنه وجب
ان يكون مقدورًا شرعًا وهو المعني بقول علمائنا النهي عن الفعل
الشرعي يقتضي المشروعية باصله وغير المشروعية بوصفه
فان الاول ناظر الى المقدورية شرعًا والثاني الى النهي فنفس البيع
مشروع وبه ينال نعمة الملك انما الحرمة لامر عارض وعدم ثبوت
الملك قبل القبض حذرًا عن تقرير الفساد المجاور ولانه واجب
الدفع بالاسترداد فبالامتناع عن المطالبة اولى لان الدفع اسهل
من الرفع والميتة ليست بمال فانعدم الركن وان كان الخمر مثمنا
فعدم من وجه ولزمه اي ان هلك المقبوض في يدي المشتري
لزمه مثله حقيقة وهو الذي يماثله صورة ومعنى ان كان الهالك
مثليًا او مثله معنى فقط وهو القيمة ان كان الهالك قيميًا
لانه مضمون بالقبض كالغصب ويعتبر قيمته يوم القبض وان
زادت قيمته في يده فاتلفه لانه دخل في ضمانه بالقبض
فلا تتغير كالمغصوب كذا في الكافي ويجب على كل منهما اي
المتبايعين لم يقل لكل منهما اشارة الى وجوب الفسخ واللام
يفيد الجواز فسخه قبل القبض دفعًا للفساد وكذا بعده اي بعد
القبض ما دام اي المبيع في يد المشتري لم يقل ان كان الفساد
في صلب العقد كبيع درهم بدرهمين ولمن له الشرط ان كان
بشرط زائد لما نقل صدر الشريعة عن الذخيرة وصاحب الخلاصة
عن التجريد انه قول محمد واما عندهما فلكل منهما حق الفسخ
لان الفسخ لحق الشرع لا لحق احد المتعاقدين فانهما رضيا
بالعقد فان باعه اي باع المشتري شراء فاسدًا ما قبضه
او وهبه وسلمه او اعتقه نفذ بيعه وهبته واعتاقه لانه

حِذَارًا خ

لما ملكه ملك التصرف فيه فلا ينقض الفسخ لتعلق حق العبد بالتصرف
الثاني وفسخ البيع الاول كان لحق الشرع وحق العبد يقدم لحاجته
فعليه قيمته لما مر انه مضمون بالقبض كالغصب والكتابة والرهن
كالبيع لانهما لازمان فيثبت بعجز عن رد العين فيلزمه القيمة
الا ان حق الاسترداد يعود بعجز المكاتب وفك الرهن لزوال
المانع قبل تحول الحق الى القيمة كذا في الكافي ولا يشترط القضاء في فسخ
الفاسد لان الواجب شرعا لا يحتاج الى القضاء ولا يبطل حق الفسخ
بموت احدهما اي احد من البايع والمشتري وبه يفتى كذا في الخلاصة
وفيه زيادة تفصيل فمن اراده فلينظر ثمة ولا ياخذ البايع
اي لا ياخذ المبيع بايعه بعد الفسخ حتى يرد ثمنه لان المبيع مقابل
فيصير محبوسا به كالرهن فان مات اي البايع فالمشتري احق
اي بما اشتراه حتى ياخذ ثمنه لانه يقدم عليه في حيوته
فكذا على ورثته وغرمائه بعد وفاته كالمرتهن ثم ان كانت
دراهم الثمن قائمة ياخذها بعينها لانها يتعين في البيع الفاسد
في الاصح وان كانت مستهلكة اخذ مثلها لانها مثلية طاب للبايع
ما ربح في الثمن لا المشتري في المبيع صورته اشترى جارية
بيعا فاسدا وتقابضا فباعها وربح فيها تصدق بالربح
ويطيب للبايع ما ربح في الثمن قال في الهداية والفرق
ان الجارية مما يتعين فيتعلق العقد بها فيتمكن الخبث في الربح
والدراهم والدنانير لا يتعينان في العقود فلم يتعلق
العقد الثاني بعينها فلم يتمكن الخبث فلا يجب التصدق
وقال صدر الشريعة فان قيل ذكر في الهداية في المسئلة
السابقة فيما اذا كانت دراهم الثمن قائمة ياخذها بعينها
لانها تتعين بالتعيين في البيع الفاسد وهو الاصح لانه بمنزلة
الغصب فهذا يناقض ما قلتم من عدم تعين الدراهم
والدنانير قلنا يمكن التوفيق بينهما بان لهذا العقد
شبهين شبه الغصب وشبه البيع فاذا كانت قائمة
اعتبر شبه الغصب سعيا في رفع العقد الفاسد واذا
لم تكن قائمة فاشترى بها شيئا يعتبر شبه البيع حتى لا يسري
الفساد الى بدله لما ذكرنا من شبهة الشبهة اه
لا يخفى على المنصف المتامل ان ما ذكر لا يفيد التوفيق بين كلامي

الهداية

الهداية وانما يفيد دليلا للمسئلة لا يرد عليه ما يرد على الهداية
فالوجه ما قال في العناية انه انما يستقيم على الرواية الصحيحة وهي
وهي ما مر انها تتعين في البيع الفاسد اعلم ان الخبث في المال نوعان
خبث لعدم الملك ظاهرا وخبث لفساد في الملك والمال ايضا
نوعان ما يتعين كالعروض وما لا يتعين كالنقود فالخبث لعدم الملك
يعمل في النوعين كالمودع والغاصب اذا تصرف في العرض او النقد
وربح يتصدق بالربح عند ابي حنيفة ومحمد لتعلق العقد بمال غيره
ظاهرا فيما يتعين فيتمكن حقيقة الخبث وفيما لا يتعين يتمكن شبهة
الخبث لتعلق العقد به من حيث يكون سلامة المبيع به او تقدير
الثمن فصار ملك الغير وسيلة الى الربح من وجه فيتمكن فيه
شبهة الخبث واما الخبث لفساد الملك فيعمل فيما يتعين لا فيما لا يتعين
لان فساد الملك دون عدم الملك فينقلب حقيقة الخبث
فيما يتعين ثمة شبهة هنا فيعتبر وشبهة فيما لا يتعين ثمة تنقلب
شبهة الشبهة هنا فلا تعتبر كما طاب ربح مال ادعاه فقضى
ثم ظهر عدمه بالتصادق صورته ادعى على رجل مالا فقضاه
فربح فيه المدعي ثم تصادقا على ان هذا المال ليس على المدعى عليه
فالربح طيب لان الخبث هنا لفساد الملك لان الدين وجب بالاقرار
ثم استحق بالتصادق وبدل المستحق مملوك فلا يعمل فيما لا يتعين
بنى في دار شراها فاسدا او غرس في ارض شراها فاسدا لزمه
قيمتها اي قيمة الدار والارض وقالا ينقض البناء ويرد الدار
وكذا الغرس لان حق الشفيع اضعف من حق البايع اذ يحتاج
فيه الى القضاء او الرضاء ويبطل بالتاخير ولا يورث بخلاف
حق البايع والاضعف اذا لم يبطل بشيء فالاقوى اولى ان لا يبطل به
وحق الشفيع لا يبطل بالبناء والغرس فحق البايع كذلك وله ان البناء
والغرس حصلا للمشتري بتسليط من جهة البايع وكل ما هو
كذلك ينقطع به حق الاسترداد كالبيع الحاصل من المشتري
بخلاف الشفيع اذ التسليط لم يوجد منه ولهذا لو وهبها
المشتري لم يبطل حق الشفيع وكذا لو باعها من اخر فانه ياخذها
بالشفعة بالبيع الثاني بالثمن او بالاول بالقيمة وان لم يكن
في الفاسد شفعة لان حق البايع قد انقطع ههنا وعلى هذا
صار حق الشفيع لعدم التسليط منه اقوى من حق البايع

انها لاتتعين لا على الصحيح صح

لوجوده منه ثم لما فرغ عن بيان البيع الفاسد واحكامه
شرع في بيان البيع الموقوف واحكامه فقال ووقف
بيع مال الغير على اجازته وبيع العبد والصبي المحجورين
على اجازة مولاه وعلى اجازة الاب او الوصي وبيع ماله من فاسد
عقل غير رشيد على اجازة القاضي وبيع المرهون والمستأجر
وارض في مزارعة الغير على اجازة المرتهن والمستأجر
والمزارع ولو تفاسخا الاجارة لزمه ان يسلمه الى المشتري وكذا
لو قضى الراهن المال او ابراه المرتهن ورد الرهن عليه تم البيع
وبيع شيء برقمه والبايع يعلم والمشتري لا يعلم يوقف ان علم
المشتري في مجلس البيع نفذ وان تفرقا قبل العلم بطل وبيع المبيع
من غير المشتري يعني باع شيئا من زيد ثم باعه من بكر لا ينعقد
الثاني حتى لو تفاسخا الاول لا ينعقد الثاني لكن يتوقف
على اجازة المشتري ان كان بعد القبض وان كان قبله في المنقول
لا وفي العقار فعلى الخلاف المعروف الذي سيأتي وبيع المرتد
عند ابي ح وقد مر في بابه والبيع بما باع فلان والبايع
يعلم والمشتري لا يعلم ان علم في المجلس صح والا بطل والبيع بمثل ما
يبيع الناس به او بمثل ما اخذ به فلان ذكر في شرح الشافي انه
لا يجوز وفي نسخة الامام السرخسي هذا اذا لم يعلم المشتري بذلك
فان علم في المجلس فعن ابي ح فيه روايتان وبيع الشيء بقيمته لم يجز
للجهالة ولو عينت في المجلس جاز وبيع فيه خيار المجلس وقد مر
في اول البيوع وبيع الغاصب فانه موقوف على اجازة المالك
ان اقر به الغاصب تم البيع وان جحد وللمغصوب منه بينة
فكذلك وان لم تكن ولم يسلمه حتى هلك ينتقض البيع وحكمه
اي حكم البيع الموقوف انه انما يقبل الاجازة اذا كان البايع
والمشتري والمبيع قائما المراد بكون المبيع قائما ان لا يكون
متغيرا بحيث يعد شيئا اخر فانه لو باع ثوب غيره بغير امره
فصبغه المشتري فاجاز رب الثوب البيع جاز ولو قطعه
وخاطه ثم اجاز البيع لا يجوز لانه صار شيئا اخر كذا الثمن
لو كان عرضا اي كما يشترط قيام المبيع يشترط قيام الثمن ايضا
اذا كان عرضا وصاحب المتاع ايضا اي كما يشترط قيام المبيع
والثمن المذكورين يشترط قيام صاحب المتاع المبيع حتى لو باع

بجم الغين ح

متاع

ليس ههنا
ليس باجازة للبيع المذكور في الدرر ح
صرح في الخلاصة والفتوى بان يكون اجازة
كذالك مجمع

متاع غيره فمات صاحب المتاع قبل ان يجيز البيع فاجاز
وارثه لا يجوز وحكمه ايضا ان اخذ الثمن اي اخذ المالك الثمن
او طلبه من المشتري ليس باجازة للبيع الموقوف واختلف
في احسنت قيل اجازة وقيل لا وقوله لا اجيز رد له اي للبيع الموقوف
بخلاف المستأجر فانه اذا قال لا اجيز بيع الاجر ثم اجاز جاز
كل ذلك من الخلاصة ثم لما فرغ عن البيع الموقوف واحكامه
شرع في بيان البيع المكروه وحكمه فقال وكره البيع عند
الاذان الاول للجمعة لان فيه اخلالا بواجب السعي اذا قعدا
او وقفا يتبايعان واما اذا تبايعا يمشيان فلا كراهة وكره
النجش وهو ان يزيد في الثمن ليرغب غيره ولا يريد الشراء لقوله
عليه السلام ولا تناجشوا وكره السوم على سوم غيره بعد رضاهما
بثمن لقوله عليه السلام لا يستام الرجل على سوم اخيه ولا يخطب
على خطبة اخيه فانه نهي بصيغة النفي وهو ابلغ فاما اذا ساومه
بشيء ولم يركن احدهما الى صاحبه فلا بأس للغير ان يساومه
ويشتري به فانه بيع من يزيد ولهذا قال بخلاف بيع من يزيد
فانه جائز لورود الاثر وهو محل النهي في الخطبة ايضا وتلقي الجلب
اي ان يتلقى بعض اهل البلد المجلوب من خارج البلد اليه
من الطعام المضر لاهل البلد للنهي عنه ولان فيه تضييق الامر
على الحاضرين فان كان لا يضر فلا بأس به الا اذا لبس السعر على الواردين
واشتري باقل من القيمة وبيع الحاضر للبادي زمان القحط لقوله
عليه السلام لا يبيع الحاضر للبادي وهذا اذا كان اهل البلد
في قحط وهو يبيع من اهل البدو رغبة في الثمن الغالي لكونه لانه
اضرار بهم فان لم يكن كذلك فلا بأس لعدم الاضرار وقيل
صورته ان يجيء البادي بالطعام الى مصر فيتوكل الحاضر
عن البادي ويبيع الطعام ويغلي السعر على الناس فانه منهي عنه
فانه لو تركه لباع بنفسه ورخص في السعر والتفريق
بين صغير وذي رحم محرم منه لقوله عليه السلام من
فرق بين والدة وولدها فرق الله بينه وبين احبته يوم القيمة
ووهب صلى الله تعالى عليه وسلم لعلي غلامين صغيرين ثم قال له
ما فعل الغلامان قال بعت احدهما فقال عليه السلام ادرك ادرك
ويروي اردد اردد ولان الصغير يستأنس بالصغير وبالكبير

والكبير ينفق على الصغير ويقوم بحوايجه باعتبار الشفقة الناشية
من قرب القرابة فكان في بيع احدهما قطع الاستيناس والمنع
من التعاهد وفيه ترك المرحمة على الصغار وقد اوعد عليه
بخلاف الكبيرين اذ ليس هناك ترك المرحمة عليهم والزوجين
لان النص معلول بالقرابة المحرمة للنكاح حتى لا يدخل فيه محرم
غير قريب ولا قريب غير محرم ولا بد من اجتماعهما في ملكه
حتى لو كان احد الصغيرين له والاخر لغيره لا بأس ببيع واحد
منهما ولو كان التفريق بحق مستحق لا بأس به كدفع احدهما
بالجناية وبيعه بالدين ورده بالعيب لان المنظور اليه
دفع الضرر عن غيره لا الاضرار به وحكمه اي حكم البيع المكروه
انه لا يفسد لان النهي باعتبار معنى مجاور للبيع لا في صلبه
ولا في شرائط صحته ومثل هذا النهي لا يوجب الفساد بل الكراهة
ولا يجب فسخه لان وجوبه في الفاسد لرفع الحرمة ولا حرمة
ههنا ويملك المبيع قبل القبض لما مر ان عدم ثبوت الملك
قبل القبض في البيع الفاسد حذار تقرير الفساد المجاور ولا فساد
ههنا ويجب الثمن لا القيمة ان هلك المقبوض في يد المشتري
لان وجوب المثل او القيمة في البيع الفاسد لكونه في حكم الغصب
وهذا ليس كذلك **باب الاقالة** هي لغة الاسقاط والرفع
وشرعا رفع البيع وتصح بلفظين احدهما مستقبل في شرح القدوري
الاقالة تثبت بلفظين احدهما يعبر به عن الماضي والاخر عن المستقبل
كقول الرجل اقلني ويقول صاحبه اقلت وقال محمد هو كالبيع
لا يصح الا بلفظين يعبر بهما عن الماضي وفي الفتاوى اختار
قول محمد كذا في الخلاصة وتتوقف على قبول الاخر في المجلس
في التجريد يتوقف قبول الاقالة على المجلس وكما يصح قبولها
في مجلسها نصا بالقول يصح قبولها دلالة بالفعل كما اذا قطعه
قميصا فور مقالة المشتري وهي فسخ فيما هو من موجبات
العقد قال الزيلعي قولهم فسخ في حق المتعاقدين غير مجرى
على اطلاقه لانه انما يكون فسخا فيما هو من موجبات العقد
من غير شرط واما اذا لم يكن منها بل وجب بشرط زائد فالاقالة
فيه تعتبر بيعا جديدا في حق المتعاقدين ايضا كما اذا اشترى
بالدين المؤجل عينا قبل حلول الاجل ثم تقايلا عاد الدين

ولهذا يقال في الدعاء
اللهم اقلني عثراتي
اي اسقطها
وارفعها كذا
في الكافي
منه

حالا كانه باعه منه وكما اذا تقايلا ثم ادعى رجل ان المبيع ملكه وشهد
المشتري بذلك لم تقبل شهادته كانه هو الذي باعه ثم شهد انه لغيره
ولو كانت فسخا لقبلت الا يرى ان المشتري لو رد المبيع بعيب بقضاء
وادعى المبيع رجل وشهد المشتري بذلك تقبل شهادته اذ بالفسخ عاد ملكه
القديم فلم يكن متلقيا من جهة المشتري لكونه فسخا من كل وجه
وفرع على كونها فسخا فروعا ذكر الاول بقوله فبطلت اي الاقالة
بعد ولادة المبيعة لامتناع الفسخ بسبب الزيادة ولو كانت بيعا
محضا لجاز قالوا هذا اذا ولدت بعد القبض واما اذا ولدت قبله
فالاقالة صحيحة عنده وذكر الثاني بقوله وصحت بمثل الثمن الاول
الا اذا باع المتولي او الوصي شيئا باكثر من قيمته حيث لا يجوز
اقالته وان كان بمثل الثمن الاول رعاية لجانب الوقف وحق الصغير
وان وصلية شرط غير جنسه اي جنس الثمن الاول او اكثر منه
اي من الثمن الاول او الاقل اي صحت الاقالة بمثل الثمن الاول
وان شرط غيره اما الاول فلان الاقالة فسخ والفسخ لا يكون الا على
الثمن الاول واما الثاني فلان الشرط فاسد والاقالة لا تفسد
بالشرط الفاسد كما سيأتي الا اذا تعيب اي المبيع عند المشتري
استثناء من قوله او الاقل فان الاقالة ح تجوز باقل من الثمن
الاول لان نقصان الثمن يكون بمقابلة الفائت بالعيب
وذكر الثالث بقوله ولا تفسد بالشرط لان فساد البيع به لزوم
الربوا كما مر ولا ربوا في الفسخ وذكر الرابع بقوله وجاز للبائع
بيع المبيع قبل قبضه يعني اذا تقايلا ولم يرد المشتري المبيع
حتى باعه منه ثانيا جاز ولو كانت بيعا لفسد لانه باعه
قبل القبض ولو باعه من غير المشتري لم يجز لانه بيع جديد
في حق غيرهما وذكر الخامس بقوله وجاز بيع المكيل والموزون
بلا اعادة الكيل والوزن يعني اذا كان المبيع مكيلا او موزونا
وقد باعه منه بالكيل او الوزن ثم تقايلا واسترد المبيع من غير
ان يعيد الكيل او الوزن جاز ولو كان بيعا لم يجز وذكر السادس
بقوله وجاز هبة المبيع للمشتري بعد الاقالة قبل القبض يعني
اذا وهب المبيع من المشتري بعد الاقالة قبل القبض جازت الهبة
ولو كانت بيعا لم تجز لان البيع ينفسخ بهبة المبيع للبائع قبل
القبض وبيع في حق ثالث عطف على قوله فسخ قال في النهاية

قوله عليه السلام من اقال نادما بيعته اقال الله تعالى
عثرته يوم القيامة
هداية
اي ذنوبه ح

الخلاف فيما اذا ذكر الفسخ بلفظ الاقالة ولو ذكر بلفظ المفاسخة
والمتاركة لا يجعل بيعا اتفاقا اعمالا لموضوعه اللغوي وقد فرع على كونها
بيعا فروعا ذكر الاول بقوله فتسليم الشفعة في البيع لا ابنا في اخذها
في الاقالة يعني لو كان المبيع عقارا فسلم الشفيع الشفعة ثم تقايلا
يقضى له بالشفعة لكونه بيعا جديدا في حقه كانه اشتراه منه
وذكر الثاني بقوله ولا يرد البايع الثاني على الاول بعيب علمه بعدها اي بعد
الاقالة يعني اذا باع المشتري المبيع من اخر ثم تقايلا ثم اطلع على عيب
كان في يدي البايع فاراد ان يرده على البايع ليس له ذلك لانه بيع
في حقه كانه اشتراه من المشتري منه وذكر الثالث بقوله وليس
للواهب الرجوع اذا باع الموهوب له الموهوب من آخر فتقايلا
يعني اذا كان المبيع موهوبا فباعه الموهوب له ثم تقايلا ليس
للواهب ان يرجع في هبته لان الموهوب له في حق الواهب كالمشتري
من المشتري منه وذكر الرابع بقوله والمشتري اذا باع المبيع من اخر
قبل النقد جاز للبايع شراؤه منه بالاقل يعني اذا اشترى شيئا فقبض
ولم ينقد الثمن حتى باعه من اخر ثم تقايلا وعاد الى المشتري فاشتراه
منه قبل نقد ثمنه باقل من الثمن الاول جاز وكان في حق البايع
كالمملوك بشراء جديد من المشتري الثاني وذكر الخامس بقوله واذا
اشترى بعروض التجارة عبدا للخدمة بعد الحول ووجد به عيبا
فرده بغير قضاء واسترد العروض فهلكت في يده لم يسقط الزكوة
يعني اذا اشترى بعروض التجارة عبدا للخدمة بعد ما حال عليها
الحول فوجد به عيبا فرده بغير قضاء واسترد العروض فهلكت
في يده فان الزكوة لا يسقط عنه لانه بيع جديد في حق الثالث
وهو الفقير لان الرد بغير قضاء اقالة وهلاك المبيع يمنعها اي الاقالة
لا هلاك الثمن لانها رفع البيع والاصل فيه المبيع لا الثمن ولهذا
اذا هلك المبيع قبل القبض بطل البيع بخلاف هلاك الثمن
وهلاك بعضه اي بعض المبيع يمنعها بقدره اعتبارا للبعض
بالكل ولو تقايضا جازت الاقالة بعد هلاك احدهما ولا يبطل
بهلاكه لان كل واحد منهما مبيع فكان المبيع باقيا **باب المرابحة**
والتولية والوضيعة الاولى بيع ما ملكه لم يقل بيع المشتري
ليتناول ما اذا ضاع المغصوب عند الغاصب وضمن قيمته
ثم وجده حيث جاز له ان يبيعه مرابحة وتولية على ما ضمن وان

بفتح الراء

لم يكن فيه

لم يكن فيه شري بمثل ما قام عليه لم يقل بثمنه الاول لان ما يأخذه
من المشتري ليس بثمنه الاول بل مثله وقال بمثل ما قام عليه
لما سيأتي ان له ان يضم اجر القصار ونحوه الى الثمن ويقول قام علي
بكذا بزيادة على ما قام عليه وان لم يكن من جنسه والثانية
بيعه به اي بما قام عليه بدونها اي بدون الزيادة والثالثة
بيعه باقل منه اي مما قام عليه وشرطها اي البيوع الثلثة شراؤه
اي شراء ما يبيعه مرابحة او نحوها بمثلي من الموزونات والمكيلات
والعدديات المتقاربة او مملوك من البايع الاول واللام في
للمشتري متعلق بمملوك والربح مثلي معلوم جملة حالية يعني
ان هذه البيوع لا تصح اذا كان عوض المبيع الذي اشتراه البايع سابقا
قيميا لان مبناها على الاحتراز عن الخيانة وشبهتها والاحتراز
عن الخيانة في القيميات وان امكن فقد لا يمكن الاحتراز عن شبهتها
لان المشتري لا يشتري المبيع الا بقيمة ما دفع فيه من الثمن اذ
لا يمكن دفع عينه حيث لم يملكه ولا دفع مثله اذ الفرض عدمه
فتعينت القيمة وهي مجهولة تعرف بالظن والتخمين فيتمكن فيه
شبهة الخيانة الا اذا كان المشتري مرابحة ممن ملك ذلك البدل
من البايع الاول بسبب من الاسباب فاشتراه مرابحة بربح معلوم
من درهم او بشيء من المكيل او الموزون الموصوف لاقتداره
على الوفاء بما التزم واما اذا اشتراه بربح ده يازده فانه
لا يجوز لانه اشتراه برأس المال وببعض قيمته لانه ليس
من ذوات الامثال فصار البايع بايعا المبيع بذلك الثمن القيمي
كالثوب مثلا وبجزء من احد عشر جزءا من الثوب والجزء
الحادي عشر لا يعرف الا بالقيمة وهي مجهولة فلا يجوز وله
اي للبايع ضم اجر القصار والصبغ بالفتح مصدر وبالكسر ما يصبغ به
والطراز علم الثوب والفتل والحمل وطعام المبيع وكسوته وسوق
الغنم والسمسار المشروط اجره في العقد فان اجر السمسار
ان كانت مشروطة في العقد يضم والا فاكثر المشايخ على انها
لا تضم بخلاف اجرة الدلال فانها لا تضم اتفاقا الى ثمنه متعلق
بقوله ضم وانما ضمت اليه لانها تزيد في عين المبيع كالصبغ ونحوه
او في قيمته كالحمل والسوق لان القيمة تختلف باختلاف المكان
فيلحق اجرتها برأس المال وان فعل المشتري بيده شيئا مما ذكر

اي بيع ما ملكه بشيء زائد على ما قام عليه من المشتري

اي شراء البايع الذي هو المشتري الاول للمبيع من البايع الاول بثمن مثلي فاذا كان الثمن الاول مثليا فباعه مرابحة عليه يجوز سواء كان الربح من جنس الثمن الاول او لم يكن بعد ان يكون شيئا مقدرا معلوما نحو الدراهم وثوب مشار اليه او دينار لان الثمن الاول معلوم والربح معلوم [illegible]

[illegible]

من الفتل ونحو لا يضمه وبالجملة كل ما يزيد فى المبيع او قيمته يضم
وما لا فلا ذكره الزيلعي لا اي ليس له ضم اجر الطبيب لانه لا يزيد شيئًا
فى العين ولا القيمة واجر المعلم لان اجره لم يزد مالية المبيع فان التعلم
حصل فيه لذهنه وشغله غايته ان يكون تعليمه شرطا وهو لا يكفي
فى الضم والدلال والراعي ونفقة نفسه فانها لا تزيد فى المبيع شيئًا
بخلاف اجر السمسار المشروط ونفقة المبيع كما مر وجعل الآبق وكراء بيت
الحفظ لانهما ايضا لا يزيدان شيئًا بخلاف كراء المبيع فانه يضم لافادته
زيادة فى القيمة ويقول البايع حين البيع وضم ما يجوز ضمه قام علي بكذا
لا اشتريته بكذا تحرزا عن الكذب خان اي البايع فى المرابحة اي
ظهر خيانته بالبينة او باقراره او بنكوله خير المشتري ان شاء
اخذه اي المبيع بثمنه او رده وفى التولية حط اذ لو لم يحط فى التولية
لم تبق تولية لانه يزيد على الثمن الاول فيصير مرابحة فيتغير به التصرف
ولو لم يحط فى المرابحة تبقى مرابحة على حالها وان كان الربح اكثر مما ظنه
المشتري فلا يتغير التصرف ويثبت له الخيار لفوات الرضاء ولو هلك
المبيع او استهلكه فى المرابحة قبل الرد او حدث به مانع منه اي من الرد
لزمه بكل الثمن المسمى وسقط خياره لانه مجرد اختيار لا يقابله
شيء من الثمن كخيار الرؤية والشرط بخلاف خيار العيب لان المستحق
منه للمشتري الجزء الفائت وعند العجز عن تسليمه يسقط
ما يقابله من الثمن شري ثانيا بعد بيعه بربح فان رابح اي
اراد المشتري ان يبيع مرابحة طرح عنه ما ربح اي كل ربح
كان قبل ذلك وان استغرق الربح الثمن لم يرابح صورته
اشترى ثوبا بعشرين ثم باعه مرابحة بثلثين ثم اشتراه
بعشرين فانه يبيعه مرابحة على عشرة ويقول قام علي بعشرة
ولو اشتراه بعشرين وباعه باربعين مرابحة ثم اشتراه بعشرين
لا يبيعه مرابحة اصلا لان شبهة حصول الربح الاول
بالعقد الثاني ثابتة لانه تأكد به بعد كونه على شرف الزوال
بالوقوف على عيب والشبهة فى بيع المرابحة كالحقيقة احتياطا
بخلاف ما اذا تخلل ثالث بان اشترى من مشتري مشتريه
لان التأكد حصل بغيره رابح اي جاز ان يبيع مرابحة سيد
شرى من مأذونه المحيط دينه برقبته قيد به اذ لو لم يكن
على العبد دين فباع من مولاه شيئا لم يصح لانه لا يفيد المولى شيئا

قوله وان كان الربح اكثر مما ظنه كلمة ان وصلية والفاء بعد جواب شرط محذوف اي اذا بقي العقد مرابحة فلا يتغير واه

قوله وسقط خياره اي خيار المشتري [illegible] وسقط خيار البايع واه

وهذا لم يجز المرابحة فيما اخذ بالقيمة لشبهة الحطيطة فيصير كانه اشترى خمسة وثوبا بعشرة فيطرح خمسة

بخلاف ما اذا تخلل الثالث لان التأكد حصل بغيره هداية

اي ايضا يصح البيع فهنا على ان يكون مرابحة العبد عند السيد [illegible] العبد المديون فى ما اشتراه واه

[illegible]

لم يكن له

وكذا اذا كان عليه دين المحيط بالعبد لانه لم يخرج ملك المولى لا يصح بالاجماع ان كسب العبد حصل عن قليل الدين فلو باب الانتفاع بانعقا الانسب فتخلل ما هو التصحيح بحسبه من الاذن كفاية

لم يكن له قبل البيع لا ملك الرقبة ولا ملك التصرف على ما شرى
المأذون متعلق بقوله رابح صورته اشترى عبد مأذون له
فى التجارة ثوبا بعشرة وعليه دين محيط فباعه من المولى
بخمسة عشر فانه يبيعه مرابحة على عشرة كعكسه وهو ان يشتري
المولى ثوبا بعشرة فباعه من عبده المأذون له المديون بخمسة عشر
فانه ايضا يبيعه مرابحة على عشرة لان فى هذا العقد وان كان
صحيحا فى نفسه شبهة العدم لان العبد ملكه وما فى يده لا يخلو
عن حقه فاعتبر عدما فى حق المرابحة لابتنائها على الامانة
فبقى الاعتبار للشرى الاول فصار كان العبد اشترى للمولى
بعشرة فى الفصل الاول ويبيعه للمولى فى الفصل الثاني فيعتبر الثمن
الاول ورابح رب المال على ما شراه مضاربه بالنصف متعلق
بمضاربه اولا متعلق بشراه وعلى نصف ما ربح بشرائه ثانيا
منه اي من مضاربه متعلق بقوله بشرائه يعني اذا كان مع
المضارب عشرة دراهم بالنصف فاشترى ثوبا بعشرة وباعه
من رب المال بخمسة عشر فانه يبيعه مرابحة باثني عشر ونصف
لان هذا البيع وان قضي بجوازه عندنا اذا عدم الربح كما هو
كذلك ههنا لان الربح انما يحصل اذا بيع من الاجنبي ففيه
شبهة العدم لان المضارب وكيل عن رب المال فى البيع
الاول من وجه فاعتبر البيع الثاني عدما فى حق نصف الربح
يرابح بلا بيان بالتعيب ووطء الثيب يعني اشترى جارية
فاعورت او وطئها وهي ثيب ولم ينقصها الوطء يبيعها
مرابحة ولا يجب عليه البيان اذ لم يحتبس عنده شيء يقابله
الثمن لان الاوصاف لا يقابلها الثمن الا اذا كان مقصودا
بالاتلاف كما مر مرارا ولهذا قال ولم ينقصها الوطء
قال الزيلعي المراد بقولهم يبيعه مرابحة بلا بيان انه اشتراه
سليما بكذا من الثمن ثم اصابه العيب عنده بعد ذلك
واما نفس العيب فلا بد من بيانه بان يبين العيب
والثمن من غير ان يبين انه اشتراه سليما ثم حدث به العيب
عنده كقرض الفار وحرق النار للمشتري فان ما ضاع
بالقرض او الحرق وان كان جزءا يقابلها شيء من الثمن
كالعذرة لم يحتبس عنده ورابح ببيان بالتعيب بان فقاء

ای عدم العقد

شراء رب المال

قوله متعلق رابح هكذا فى النسخ المتداولة لكن الظاهر ان يقول يرابح على صيغة المضارع واه

عدم العقد

قوله لان العبد ملكه بالرفع خبر ان اي العبد ملك السيد واه

قوله فى الفصل الاول اي فى صورة شرى السيد
قوله فى الفصل الثاني اي فى صورة العكس واه

قوله لان هذا البيع خبر قوله الآتي ففيه شبهة العدم وان لم يوجد شرط دخول الفاء فى الخبر واه

ولما كان وكيلا عنه وجب ان لا يجوز البيع بينهما كما لا يجوز البيع بين الموكل وبين وكيله فيما وكله فيه فصار بيع المضارب من رب المال باطلا فى حق نصف الربح لان ذلك حق رب المال فاما درهمان ونصف فحق المضارب ولا شبهة فى اصل الثمن فلهذا يبيعه مرابحة على اثني عشر ونصف كفاية

[illegible]

قال فى الفوائد الظهيرية والقرض بالقاف المعجمة من فوقها بواحدة نص على هذا صدر الاسلام ابو اليسر كفاية

العذرة بالضم البكارة قاموس

لان ازالتها كقطع عضو كفاية

عينها بنفسه او فقأها اجنبي فاخذ ارشها لانه صار مقصودا
بالاتلاف فيقابلها شئ من الثمن ووطئ البكر لان العذرة
جزء من العين يقابلها شئ من الثمن وقد حبسها كتكسر
بتشرع وطيه لانه صار مقصودا بالاتلاف شري بنسيئة وربح
بلا بيان يعني اشتري شيئا بالف درهم نسيئة وباعه بربح مائة
ولم يبين فعلم المشتري خير مشتريه ان شاء قبل وان شاء رد
لان الاجل يشبه المبيع حتى يزاد في المبيع لاجل الاجل والشبهة
هنا ملحقة بالحقيقة فصار كانه اشتري شيئين وباع احدهما
مرابحة بثمنهما فيثبت له الخيار عند علمه بالخيانة فان اتلفه
ثم علم لزمه كل ثمنه وهو الف ومائة لان الاجل لايقابله شئ
من الثمن الاول كذا التولية يعني ان كان ولاه اياه ولم يبين
خير لان الخيانة في التولية مثلها في المرابحة لانها بناء على الثمن
الاول وان كان استهلكه ثم علم لزمه بالف حال لما مر ان الاجل
لايقابله شئ من الثمن ولي رجلا شيئا بما قام عليه ولم يعلم
مشتريه قدره اي قدر ما قام عليه فسد البيع لجهالة الثمن
وان علم المشتري قدره في المجلس صح البيع لزوال المفسد قبل تقرره
وخير المشتري ان شاء قبل وان شاء رد لان الرضاء
لم يتم قبله لعدم العلم فيتخير كما في خيار الرؤية

فصل

صح بيع العقار قبل قبضه لا المنقول عند ابي حنيفة وابي يوسف
وعند محمد لايجوز لقوله عليه السلام اذا اشتريت شيئا فلا تبعه
حتى تقبضه ولانه لايقدر على تسليمه قبل قبضه فلا يجوز بيعه
كالمنقول ولهما ان ركن البيع صدر عن اهله ووقع في محله
والحديث معلول باحتمال الهلاك وهو في العقار نادر فيه
حتى لو تصور هلاكه قبل القبض بان كان على شط النهر ونحوه
قالوا لايجوز بيعه قبله فلا يقاس على المنقول وقد اضطرب
ههنا كلمات شراح الهداية وغيرهم والاظهر الموافق لقواعد الاصول
ما ذكر في العناية وهو ان الاصل ان يكون بيع المنقول وغير المنقول
قبل القبض جائزا لقوله تعالى واحل الله البيع لكن خص منه الربوا
بدليل مستقل مقارن وهو قوله تع وحرم الربوا والعام المخصوص
يجوز تخصيصه بخبر الواحد وهو ما روي انه عليه السلام نهى
عن بيع ما لم يقبض ثم لا يخلو اما ان يكون معلولا بغرر الانفساخ

احترز به عن اجارته قبل قبضه فان الصحيح
كما قال في الفوائد الظهيرية ان الاجارة
قبل القبض لا يجوز بلا خلاف
لان المنافع بمنزلة المنقول
والاجارة تمليك المنافع
فيمتنع جوازها قبل القبض
وفي الكافي وعليه الفتوى
كذا في الفتح
لا المنقول اي لا يصح
بيعه ونفي الصحة يحتمل ثبوت فساد العقد
وبطلانه صرح بالاول في المواهب
فقال وفسد بيع المنقول قبل قبضه انتهى
وصرح بالثاني في الجوهرة ونصه
في الخجندي اذا اشترى
منقولا لا يجوز بيعه قبل القبض
لا من بائعه ولا من غيره
فان باعه فالبيع الثاني باطل
والبيع الاول على حاله انتهى

اولا فان كان ثبت المط حيث لايتناول العقار وان لم يكن وقع
التعارض بينه وبين ما روي في السنن مسندا الى الاعرج
عن ابي هريرة ان النبي عليه السلام نهى عن بيع الغرر وبينه
وبين ادلة الجواز وذلك يستلزم الترك وجعله معلولا بذلك اعمال
لثبوت التوفيق والاعمال متعين لامحالة ويكون مختصا بعقد ينفسخ
بهلاك المعوض قبل القبض شري الكيلي كيلا لا جزافا وقد مر انه معرب
كزاف ويجوز في الجيم الحركات الثلث لم يبعه ولم يأكله حتى يكيله
لنهي النبي عليه السلام عن بيع الطعام حتى يجري فيه الصاعان
صاع البائع وصاع المشتري ولانه يحتمل ان يزيد على المشروط
وذلك للبائع بخلاف ما اذا باع جزافا لان الزيادة للمشتري وبخلاف ما
اذا باع الثوب مذارعة لان الزيادة له اذ الذرع وصف في الثوب
بخلاف القدر كما مر ذكر الشري لانه اذا ملك مكيلا او موزونا
بهبة او وصية جاز للمالك ان يتصرف فيه قبل القبض وقبل الكيل
وقيد بكون المكيل مبيعا لانه اذا كان ثمنا جاز التصرف فيه مطلقا
كذا في النهاية الا ان يكيل البائع بعد بيعه عند المشتري لان المبيع
يصير معلوما بكيل واحد ويتحقق معنى التسليم ومحمل الحديث اجتماع
الصفقتين كما سيأتي في السلم ان شاء الله تعالى فاذا كال البائع قبل البيع
وان كان بحضرة المشتري لم يعتبر لانه ليس صاع البائع والمشتري
وهو الشرط وكذا لو كال بعد البيع بغيبة المشتري لان الكيل من باب
التسليم اذ به يعلم المبيع ولا تسليم الا بحضرته كذا الموزون
والمعدود اي لا يبيعه ولا يأكله حتى يزنه او يعده ثانيا ويكفي
ان وزنه او عده بعد البيع بحضرة المشتري لا المذروع اي لا يشترط
ما ذكر في المذروعات وان اشتراه بشرط الذرع لما مر مرارا ان الذراع
وصف لا يقابله شئ من الثمن فيكون للمشتري قال الزيلعي هذا
اذا لم يسم لكل ذراع ثمنا وان سمى فلا يحل له التصرف فيه حتى يذرع
جاز التصرف في الثمن قبل قبضه سواء كان مما لا يتعين كالنقود
او يتعين كالمكيل والموزون حتى لو باع ابلا بدراهم او بكر
من الحنطة جاز ان يأخذ بدلهما شيئا اخر لوجود المجوز وهو
الملك وانتفاء المانع وهو غرر الانفساخ بالهلاك لما مر ان الاصل
في البيع هو المبيع وبهلاكه ينفسخ البيع بخلاف الثمن اما اذا كان
من النقود فظ واما اذا كان من المكيل او الموزون فلانه مبيع

قوله وذلك يستلزم الترك اي التعارض
يستلزم اهمال العمل بحديث
بيع ما لم يقبض
اي جعل هذا الحديث معلولا
بغرر الانفساخ يستلزم
الاعمال لامكان التوفيق
والاعمال خير من
الاهمال

قوله بالكل متعلق بيتعلق

قوله ويتعلق الاستحقاق حتى كان للبايع حبس المبيع الى ان يستوفي الاصل والزيادة
واذا اوفى المشتري الثمن استحق المبيع مع الزيادة وليس للبايع ان يمتنع
من تسليم الزيادة كذا في الكفاية عزمي زاده

من وجه وثمن من وجه ولهذا لا تبطل الاقالة في صورة المقايضة
بهلاك احدهما وقدمر وجاز زيادة المشتري فيه اي الثمن
ان قام المبيع لانه ان لم يقم لم يبق بحالة يصح الاعتياض عنه
لانه انما يكون في موجود والشيء يثبت ثم يستند ولم يثبت
الزيادة لعدم ما يقابله فلا يستند اي لا يلحق باصل العقد
بالاستناد وجاز حط البايع عنه لانه بحال يمكن اخراج البدل
عما يقابله لكونه اسقاطا والاسقاط لا يستلزم ثبوت ما يقابله
فيثبت الحط في الحال ويلتحق باصل العقد استنادًا وجاز زيادته
اي البايع في المبيع لانه تصرف في حقه وملكه ويتعلق الاستحقاق
اي استحقاق البايع والمشتري بالكل اي كل الثمن والمبيع والزائد
والمزيد عليه فالزيادة والحط يلتحقان باصل العقد لانهما
بالحط والزيادة يغيران العقد من وصف مشروع وهو كونه
رابحًا او خاسرًا او عدلا ولهما ولاية الرفع فالاولى ان يكون
ولاية التغيير قال صدر الشريعة ويمكن ان يقال انه اذا استحق
مستحق المبيع او الثمن فالاستحقاق يتعلق بجميع ما يقابله
من المزيد والمزيد عليه فلا يكون الزائد صلة مبتداة كما هو
مذهب زفر والشافعي اقول لا يمكن ذلك
لان مدار هذا الاستحقاق على الدعوى والبينة فان ادعى
المستحق مجرد المزيد عليه واثبته اخذه وان ادعاه مع الزيادة
واثبته اخذه وكذا ان ادعى الزيادة فقط ثم ان حكم الالتحاق
يظهر في التولية والمرابحة فيرابح ويولي عليه اي الكل ان زيد
وعلى الباقي ان حط فان البايع اذا حط بعض الثمن عن المشتري
والمشتري قال لاخر وليتك هذا الشيء وقع عقد التولية
على ما بقي من الثمن بعد الحط فكان الحط بعد العقد ملحقًا
باصل العقد فكان الثمن في ابتداء العقد هو ذلك المقدار
وكذا اذا زاد المشتري على اصل الثمن او البايع على اصل المبيع
والشفيع يأخذه بالاقل فيهما اي في الزيادة على الثمن والحط
وان كان مقتضى الالحاق بالاصل ان يأخذ بالكل في صورة الزيادة
لان حقه تعلق بالعقد الاول وفي الزيادة ابطال له وليس لهما
ابطاله قال رجل لاخر بع عبدك من زيد بالف على اني
ضامن كذا من الثمن سوى الالف اخذه اي مولى العبد الالف

قوله وجاز زيادة المشتري فيه اي الثمن
قال الكمال وفي المبسوط وكذا اذا كانت
الزيادة من الاجنبي وضمنها لانه التزمها
عوضًا انتهى كما سيذكره المص ايضا قوله
ان قام المبيع اي شرط جواز الزيادة قيام المبيع
في ظاهر الرواية فلو هلك حقيقة بان مات
العبد او الدابة او حكما بان اعتقه
او دبره او كاتبه او استولدها او باع
او وهب وسلم او اجر او رهن ثم باعه
من المستاجر والمرتهن او طبخ اللحم
او طحن او نسج الغزل او تخمر العصير او اسلم
مشتري الخمر ذميا لا تصح الزيادة لفوات
محل العقد اذ العقد لم يرد على المطحون
والمنسوج وكذا الزيادة في المهر شرطها
بقاء الزوجية بخلاف ما لو ذبح الشاة
المبيعة او اجر او رهن او خاط الثوب
او اتخذ الحديد سيفا او قطع يد المبيع
فاخذ المشتري ارشه ثم زاد تثبت الزيادة
في كل هذا وقوله في ظاهر الرواية احتراز
عما رواه الحسن في غير رواية الاصول
عن ابي حنيفة ان الزيادة تصح بعد هلاك
المبيع كما يصح الحط بعد هلاكه قاله الكمال
رحمه الله سرمدا

قوله فالاولى ان يكون ولاية التغيير لان التصرف
في صفة الشيء اهون من التصرف في اصله
كذا في العناية وان حقه تعليل لقول يأخذ
بالاقل منهما عزمي

قوله فيما يقابله اي في مقابلة الثمن اي البايع منه

اي ولو بعد
هلاك المبيع
كما ذكرنا
شرنبلالي

اي البايع في المبيع
اي ولو بعد
هلاكه ويكون
لها حصة من
الثمن فتسقط
بهلاكها قبل قبضها
كما في الفتح وغيره
شرنبلالي

اي متعلق بيتعلق

اي كل الثمن والمبيع
الزائد والمزيد عليه
كذا في [illegible]
اي كل الزيادة [illegible]
وهو ينتظم صورة
استحقاق البايع
والمشتري فكيف
ولاية الرفع اي
بالاقالة
عزمي

ابطاله لتعلق
حق الغير

[illegible]

ان المسئلة مذكورة في مسائل شتى في الهداية
والكنز شرنبلالي

من زيد والزيادة من الضامن ولو لم يقل من الثمن فالالف
على زيد لكونه ثمن العبد ولا شيء عليه اي على القائل اصله ان الزيادة
في الثمن والمثمن جائزة عندنا ويلتحق باصل العقد ورد ابتداء
على الاصل والزيادة كما مر وان اصل الثمن لم يشرع بغير مال
يقابله ولهذا لا يصح ايجابه على الاجنبي لانه لا يستفيد بازائه
مالا فاما فضول الثمن فيستغنى عنه حتى تصح الزيادة من الاجنبي
كما يصح من المشتري اذ لا يسلم لهما شيء بمقابلة الزيادة
وصارت كبدل الخلع فانه يصح على غير المرأة اذ لا يسلم لها شيء اذ البضع
عند الخروج غير متقوم لكن من شرط الزيادة المقابلة تسمية وصورة
حتى يجب حسب وجوب الثمن بواسطة المقابلة فاذا قال
من الثمن فقد جعل المائة بمقابلة المبيع صورة فوجد شرطها
فيصح واذا لم يقل من الثمن لم توجد المقابلة صورة ولا معنى
فلم يوجد شرطها فلا يصح وبقي التزام المال ابتداء ليبيع داره
من غيره وهو رشوة وهي حرام صح تاجيل الديون وان كانت
حالة في الاصل لان الدين حقه فله ان يؤخره تيسيرًا على
المديون كما لو ابرأه الى اجل معلوم او مجهول جهالة يسيرة
كالتاجيل الى الحصاد بخلاف ما اذا كانت فاحشة كهبوب
الريح سوى القرض فان تاجيله لا يصح لانه يصير بيع الدراهم
بالدراهم لانه معاوضة انتهاء وان كان اعارة وصلة ابتداء
الا اذا اوصى به فانه اذا اوصى ان يقرض من ماله الف درهم
فلانا الى سنة لزم من ثلثه ان يقرضوه ولا يطالبوه قبل السنة
لانه وصية بالتبرع والوصية يتسامح فيها نظرًا للموصي ولذا
جوزت بالخدمة والسكنى ولزمت او احال المستقرض المقرض
على اخر بدينه واجله المقرض مدة معلومة فانه يصح
حتى لو اراد المقرض ان يطالب المستقرض ذلك الدين
ليس له ذلك لان الحوالة مبرأة براءة الدين في رواية
وبراءة المطالبة في اخرى كذا في العمادية باب الربوا
هو لغة الفضل مطلقا وشرعا فضل احد المتجانسين
على الاخر ففضل قفيزي شعير على قفيز بر لا يكون ربوا
لانتفاء المجانسة بالمعيار الشرعي وهو الكيل والوزن ففضل عشرة
اذرع من الثوب الهروي على خمسة اذرع منه لا يكون ربوا

كان العقد صح

بان يتكلم بلفظ من الثمن
وصفته بان يجعل الثمن
بمقابلة المبيع صورة
وان لم يقابله [illegible] المعنى كفاية

[illegible]

لان الواجب
بالقرض رد المثل
لا رد العين

حتى يصح بلفظ الابانة ونزول الملك
فلا يجبر عليها لانه تبرع [illegible]

فعلى اعتبار الابتداء لا يلزم التاجيل فيه كالاعارة
اذا اجل في التبرع وعلى اعتبار الانتهاء لا يصح
لانه يصير بيع الدراهم بالدراهم نسيئة
وهو ربوا هداية

وهذا يقتضي فساد القرض لكن ندب الشرع اليه
واجمع الامة على جوازه فاعتبرنا الابتداء
وقلنا بجوازه بلا لزوم دراية

كان ينبغي ان يقال ايضا وفضل ست حفنات
على خمس لا يكون ربوا لانتفاء
القدر الشرعي وهو بلوغ
احد المقدرات نصف
[illegible] فانه لو بلغه من
[illegible]

قوله وعلته القدر بالجنس اى مع الجنس واذا كان الاصل واحدا واضيف اليه مختلف الجنس صار جنسين حكما حتى يجوز
التفاضل بينهما كدهن البنفسج مع دهن الورد اصلهما واحد وهو الزيت او الشيرج فصارا جنسين باختلاف ما
اضيف اليه من الورد او البنفسج نظرا الى اختلاف المقصود والغرض ولم يبال باتحاد الاصل كما في الصح [illegible]

لانتفاء المقدار الشرعي خاليا عن عوض احترازا عن بيع كر بر وكر شعير
بكري بر وكري شعير فان الثاني فاضل على الاول لكن غير خال
عن العوض بصرف الجنس الى خلاف الجنس شرط لاحد العاقدين
حتى لو شرط لغيرهما لا يكون ربوا في المعاوضة حتى لم يكن
الفضل الخالي عن العوض في الهبة ربوا وعلته القدر بالجنس لان
الاصل فيه الحديث المشهور وهو قوله صلى الله عليه وسلم الحنطة
بالحنطة مثلا بمثل يدا بيد والفضل ربوا اي بيعوا مثلا بمثل
او بيع الحنطة بالحنطة مثل بمثل والخبر بمعنى الامر ولما كان
الامر للوجوب والبيع مباح صرف الوجوب الى رعاية المماثلة
كما في قوله تعالى فرهان مقبوضة حيث صرف الايجاب
الى القبض فصار شرطا للرهن والمماثلة بين الشيئين يكون
باعتبار الصورة والمعنى معا والقدر يسوي الصورة والجنسية
تسوي المعنى فيظهر الفضل الذي هو الربوا ولا يعتبر الوصف
لقوله عليه السلام جيدها ورديها سواء فان وجدا
اي القدر والجنس حرم الفضل كقفيز بر بقفيزين منه و
النساء ولو مع التساوي كقفيز بر بقفيز بر منه احدهما
او كلاهما نسيئة وان عدما اي كل منهما حلا اي الفضل والنسا
وان وجد احدهما فقط حل الفضل كما اذا بيع قفيز حنطة
بقفيزي شعير يدا بيد حل الفضل فان احد جزئي العلة
وهو الكيل موجود ههنا لا الجزء الاخر وهو الجنس وان بيع خمسة اذرع
من الثوب بستة اذرع منه يدا بيد حل ايضا لوجود الجنسية
وان عدم القدر لا النساء اي لا يحل النساء في هاتين الصورتين
ولو بالتساوي فحرمة ربوا الفضل بالوصفين وربوا النسيئة
باحدهما لان جزء العلة لا يوجب الحكم لكنه يورث الشبهة
وهي في باب الربوا ملحقة بالحقيقة وان كانت ادنى منها
فلا بد من اعتبار الطرفين ففي النسيئة احد البدلين معدوم
وبيع المعدوم غير جائز فصار هذا المعنى مرجحا لتلك الشبهة
فلم يحل وفي غير النسيئة لم تعتبر الشبهة لما ذكر انها ادنى من
الحقيقة كسلم ثوب هروي في هروي فانه لم يجز لاتحاد الجنس
وبر في شعير فانه ايضا لم يجز لوجود القدر والجيد والردي
سواء لقوله عليه السلام جيدها ورديها سواء ولان في

قوله بصرف الجنس الى خلاف الجنس بان باع
كري بر بكري شعير وكر شعير بكري بر وا[illegible]

قوله شرط لاحد العاقدين اى او لم يشرط
لقوله حتى لو شرط لغيرهما لا يكون
ربا الا ان هذا يكون بيعا فاسدا
لشموله شرطا لا يقتضيه العقد
شرنبلالي

ط وعد الاشياء الستة
الحنطة والشعير والتمر
والملح والذهب
والفضة على
هذا المثال
هداية

قوله القدر يتناول الكيل والوزن كفاية

قوله كسلم هروي في هروي يعني او بيعه به
نسيئة فانه غير جائز ايضا وكذا اذا
باع شاة بشاة او عبدا بعبد نسيئة كما في
الجوهرة [illegible]

اعتبار

اعتبار سد باب البياعات ثم فرع على قوله فان وجدا حرم الفضل
والنسا قوله فحرم بيع الكيلي والوزني بجنسه اي بيع الكيلي بالكيلي
والوزني بالوزني متفاضلا ولو غير مطعوم كالجص فانه
من المكيلات والحديد فانه من الموزونات والطعم غير معتبر عندنا
بل عند الشافعي وبالنساء عطف على متفاضلا وبه يتم التفريع
الا ان لا يتفقا اي العوضان استثناء من قوله فحرم بيع الوزني
بجنسه في صفة الوزن بان يوزن احدهما بغير ما يوزن به الاخر
كالنقود والزعفران والقطن والحديد ونحوهما فان الوزن
جمعهما ظاهرا لكنهما يختلفان في صفة الوزن ومعناه وحكمه
اما الاول فلان الزعفران يوزن بالامناء والنقود بالسنجات
واما الثاني فلان الزعفران مثمن يتعين بالتعيين والنقود
ثمن لا يتعين بالتعيين واما الثالث فلانه لو باعه بالنقود
موازنة بان يقول اشتريت هذا الزعفران بهذا النقد المشار اليه
على انه عشرة دنانير مثلا وقبضه البائع صح التصرف فيه قبل الوزن
ولو باع الزعفران على انه منوان مثلا وقبله المشتري ليس له
ان يتصرف فيه حتى يعيد الوزن واذا اختلفا في صفة الوزن
ومعناه وحكمه لم يجمعهما القدر من كل وجه فتنزل الشبهة
الى شبهة الشبهة فان الموزونين اذا اتفقا كان المنع للشبهة
واذا لم يتفقا كان ذلك لشبهة الوزن والوزن وحده شبهة
فكان ذلك شبهة الشبهة وهي غير معتبرة وحل عطف
على حرم اي حل بيع الكيلي والوزني متساويا بلا تفاضل
وحل ايضا بيعهما بلا قدر كما اي كبيع ما دون نصف صاع فان
المعتبر في قدر المكيلات نصف الصاع لا ما دونه اذ لا تقدير
في الشرع بما دونه باقل منه متعلق بالبيع المقدر اي كبيع ما دون
نصف صاع باقل منه كحفنتين من بر بحفنة منه فان بيعها
بها جائز وان وجد الفضل لانتفاء القدر الشرعي
الا ان يكون استثناء من قوله بلا قدر اي انما يحل بيع
الاقل من القدر الشرعي باقل منه اذا كان حالا اما اذا كان
بالنساء فلا يحل لوجود جزء من العلة محرم للنساء وهو الجنس
حتى اذا انتفى الجنس ايضا حل البيع مطلقا ولو بالنسا
لانتفاء كل من جزئي العلة كبيع حفنة من بر بحفنتين

من شعير كذا احكم كل عددي متقارب فان بيع العددي المتقارب
بجنسه متفاضلا جاز ان كانا موجودين لانعدام المعيار وان كان احدهما
نسيئة لايجوز لان الجنس بانفراده يحرم النساء والمعتبر في غير الصرف
التعيين لا التقابض حتى لو باع برا ببر بعينهما وتفرقا قبل القبض جاز
وقال الشافعي يعتبر التقابض قبل الافتراق في بيع الطعام بالطعام
كما في الصرف لقوله عليه السلام في الحديث المعروف يدا بيد ولنا
انه مبيع متعين فلا يشترط فيه القبض كالثوب ومعنى يدا بيد
عينا بعين كذا رواه عبادة بن الصامت رض البر والشعير
والتمر والملح كيلي والذهب والفضة وزني فان كل ما نص رسول الله
صلى الله عليه وسلم على تحريم التفاضل فيه كيلا فهو كيلي ابدا
وان ترك الناس الكيل فيه مثل الحنطة والشعير والتمر والملح
وكل ما نص على تحريم التفاضل فيه وزنا فهو وزني ابدا وان ترك
الناس فيه الوزن كالذهب والفضة لايغيران بعرف لان النص
اقوي من العرف والاقوي لايترك بالادني بخلاف ما عداها
اى ما عدا الاشياء الستة فان ما لم ينص عليه فهو محمول على عادات
الناس لقوله عليه السلام ما رآه المؤمنون حسنا فهو عند الله
حسن فلم يجز بيع البر بالبر متساويا وزنا والذهب بالذهب متساويا
كيلا كما لم يجز مجازفة وان تعارفوا ذلك لاحتمال الفضل على ما هو
المعيار فيه الا ان السلم يجوز في الحنطة ونحوها وزنا لوجود السلم
في معلوم وجاز بيع الفلس بالفلسين باعيانهما عند ابي حنيفة
وابي يوسف وقال محمد لايجوز لان الثمنية تثبت باصطلاح الكل
فلا تبطل باصطلاحهما واذا بقيت اثمانا لاتتعين فصار كبيع الدرهم
بالدرهمين ولهما ان الثمنية في حقهما تثبت باصطلاحهما ط
اذ لا ولاية للغير عليهما واذا بطلت يتعين بالتعيين بخلاف النقود
لانها للثمنية خلقة وجاز بيع الرطب بالرطب وبالتمر وبيع التمر
بالبسر وبيع العنب بالزبيب وبيع البر رطبا او مبلولا بمثله او
باليابس وبيع التمر والزبيب المنقع بالمنقع منهما وبيع الدقيق بمثله
نقل عن محمد بن الفضل ان بيع الدقيق بالدقيق انما يجوز اذا كانا
مكبوسين والا لم يجز قوله متساويا قيد لجواز البيع في الاشياء
المعدودة ووجه للجواز انه ان كان بيع الجنس بالجنس بلا اختلاف
الصفة جاز متساويا وكذا مع اختلاف الصفة لقوله عليه السلام

ان كانا موجودين يعني معينين وليس كلاهما ولا احدهما دينا والصورة رباعية وتوجيهها بفتح القدير شرنبلالي

لايغيران بالعرف لم كذا في الفتح بزيادة لان العرف جاز ان يكون على باطل كتعارف اهل زماننا اخراج الشموع والسرج الى المقابر ليالي العيد والنص بعد ثبوته لايحتمل ان يكون على باطل انتهى شرنبلالي

[illegible]

ط يعني ان الاصل في الفلس ان يكون مثمنا لانه نحاس والثمنية في حقهما باعتبار انهما اصطلحا على ذلك لا باعتبار اصطلاح الناس لعدم ولاية غيرهما عليهما حتى لهما ان ينقضا ذلك الاصطلاح باصطلاح آخر فعاد مثمنا كما كان [illegible]

قوله المنقع وهو بفتح القاف مخففا لا غير من نقع الزبيب في الخابية ينقعه اذا القاه فيها ليبتل ويخرج منه الحلاوة واسم الشراب نقيع اه

قوله نقل عن محمد بن الفضل رحمه الله في شرح المجمع فقال بيع الدقيق بالدقيق متساويا كيلا اذا كانا مكبوسين جائز اتفاقا انتهى شرنبلالي

المكبوس الملوء [illegible]

توضيحه ان الثمنية في الفلوس تثبت باصطلاح الكل جميعا فلا ينتقض ذلك باصطلاح المتعاقدين فانه نسخ الاجماع بالاحاد فلا يجوز واذا بقيت ثمنا لم يتعين بالتعيين الا يرى انه اذا قوبل بغير جنسه لم يتعين كما اذا اشترى فاكهة بفلوس كذا في البيانية

قوله وبالنساء في الاخير وهو بيع الخبز بهما يعني اذا جعل الدقيق او البر رأس مال السلم في الخبز لكان قوله وبه يفتى اي
على قول ابي يوسف خلافا لهما اما لو كان الخبز رأس مال السلم في الحنطة او الدقيق فهو جائز كما في الفتح شرنبلالي
قوله ولا بيع الدقيق بالسويق اي وهما من البر اما اذا كان احدهما من الشعير والآخر من البر فيجوز كما في الصحيح شرنبلالي
قوله ولا الزيتون بالزيت والسمسم بالشيرج لم وقال ـــ وفي فتاوى قاضي خان انما يشترط ان يكون الخالص اكثر
اذا كان للثفل في البدل الآخر شيء له القيمة اما اذا كان لاقيمة له كما في الزبد بعد اخراج السمن منه فيجوز مساواة للخارج السمن
المفرد يروي ذلك عن ابي حنيفة
شرنبلالي

جيدها ورديها سواء والاجاز كيف ما كان لقوله عليه السلام
اذا اختلف النوعان فبيعوا كيف شئتم وجاز بيع اللحم بالحيوان
وبيع اللحوم والالبان المختلفتين اي بيع لحم الغنم بلحم البقر
وبالعكس وكذا لبنهما بعضها ببعض وبيع الكرباس بالقطن
وبالغزل وبيع خل الدقل وهو اردا التمر بخل العنب وبيع
شحم البطن بالالية او باللحم وبيع الخبز بالبر والدقيق متفاضلا
هذا قيد لجواز البيع في الاشياء المعدودة من اللحم الى ههنا
وجه جوازه متفاضلا اختلاف اجناسها وبالنساء عطف
على متفاضلا اى وجاز البيع بالنساء ايضا في الاخير وهو بيع الخبز
بالبر والدقيق وبه يفتى لحاجة الناس لكن يجب ان يحتاط
وقت القبض حتى يقبض من الجنس الذى سمى لئلا يصير استبدالا
بالمسلم فيه قبل القبض لابيع البر بالدقيق او بالسويق او بالنخالة
فان بيعه بها لايجوز مطلقا لبقاء المجانسة من وجه لانها من
اجزاء البر والمعيار فيها الكيل لكنه غير مسوق بينها وبين البر
لاكتنازها في الكيل وتخلخل حبات البر فلا يجوز وان كان
كيلا بكيل ولا بيع الدقيق بالسويق مطلقا ايضا اذ لايجوز بيع الدقيق
بالمقلية ولا بيع السويق بالحنطة فكذا بيع اجزائهما لقيام المجانسة
من وجه ولا الزيتون بالزيت والسمسم بالشيرج حتى يكون الزيت
والشيرج اكثر مما في الزيتون والسمسم ليكون الدهن بمثله والزيادة
بالثجير ولا يلزم الربوا وان لم يعلم مقدار ما فيه لم يجز لاحتمال الربوا
وقدم ان الشبهة فيه كالحقيقة ويستقرض الخبز بوزن لا عددا
عند ابي يوسف لان احاده تتفاوت بالعدد دون الوزن وبه يفتى
ذكره الزيلعي ويستقرض الفلوس بهما اي بالوزن والعدد بالعرف
اذ لانص فيها والدراهم والدنانير يستقرض بالوزن فقط لانهما
من الموزونات بالنص كذا اما ثلثاه خالص لان الحكم للغالب
وما ثلثه خالص يستقرض بعدد ان تعاملوا به وبوزن ان
تعاملوا به لانه ليس مما ورد فيه النص فيحمل على العرف كما مر
ولا يستقرض القيمي لانه مختص بالمثلي وهو كل شيء يكال
او يوزن نحو الحنطة والشعير والسمسم والتمر والزبيب ونحو ذلك
وفي التجريد ويجوز في العدديات التي لاتتفاوت تفاوتا فاحشا
كالبيض والجوز وفي الكافي لان القرض اعارة شرعا لاطلاق الانتفاع

قوله خل الدقل وهو بفتح الدال المهملة والقاف اردأ التمر [illegible]

لان الخبز صار عدديا او موزونا فخرج من ان يكون مكيلا من كل وجه والحنطة مكيلة وعن ابي ح انه لاخير فيه والفتوى على الاول وهذا اذا كانا نقدين وان كانت الحنطة نسيئة جاز ايضا وان كان الخبز نسيئة يجوز عند ابي يوسف وعليه الفتوى
هداية

اما سويق الشعير فيجوز شرنبلالي

قوله مطلقا اي لا متساويا ولا متفاضلا لا بالكيل ولا بغيره كفاية

[illegible]

بالعين غير انه لا يمكن الانتفاع بالمكيل والموزون والعددي المتقارب الا باستهلاك اعيانها وكانت المنفعة عائدة الى ذاتها فاقام المثل في الذمة مقام العين كانه انتفع بالعين ورده وهذا انما يتأتى في ذوات الامثال ليمكن ايجاب المثل في الذمة لا في الحيوان والثياب اذ لا مثل لهما ولا ربوا بين السيد وعبده مأذونا غير مديون لان العبد وما في يده يكون ملك مولاه فلا يكون بينهما بيع ليتحقق الربوا حتى اذا كان عليه دين يتحقق الربوا لتحقق البيع ولا ربوا بين مسلم وحربي ثمة اي في دار الحرب لقوله صلى الله عليه وسلم لا ربوا بين المسلم والحربي في دار الحرب وكذا اذا تبايعا فيها بيعا فاسدا ذكره الزيلعي فان مالهم مباح وبعقد الامان لم يصر معصوما لكنه التزم ان لا يغدرهم ولا يتعرض لما في ايديهم بلا رضاهم فاذا اخذ برضاهم اخذ مالا مباحا بلا غدر او من اسلم ثمة فان الحربي اذا اسلم ثمة لا يكون بينه وبين مسلم مستأمن في دار الحرب ربوا عند ابي حنيفة لان مال من اسلم ثمة لا عصمة له فصار كالحربي ويجوز اخذ مال الحربي برضاه للمسلم المستأمن ولا انه ربوا جرى بين مسلمين وهو حرام كذا في الكافي

باب الاستحقاق

لم يذكر الحقوق كما ذكر في سائر المتون لانها ذكرت في اوائل البيوع نوعان احدهما مبطل للملك اي مزيل له بالكلية بحيث لا يبقى لاحد عليه حق التملك كالحرية الاصلية والعتق وفروعه كالتدبير والكتابة والاستيلاد وثانيهما ناقل له اي للملك من شخص الى شخص كالاستحقاق بالملك بان ادعى زيد على بكر ان ما في يده من العبد ملك له وبرهن عليه والنوعان بعد اتفاقهما في انهما يجعلان المستحق عليه ومن تملك ذلك الشيء من جهته مستحقا عليهم حتى ان واحدا منهم لو ادعى واقام البينة على المستحق بالملك المطلق لا تقبل بينته يختلفان بوجه اخر اذ النوع الاول يوجب انفساخ العقود الجارية بين الباعة بلا حاجة في انفساخ كل منها الى حكم القاضي بلا اختلاف رواية وفرع عليه بقوله فلكل من الباعة الرجوع على بايعه وان لم يرجع عليه بصيغة المجهول اي وان لم يحصل الرجوع عليه ويرجع هو ايضا كذلك على الكفيل وان لم يقض على المكفول عنه فان توقف رجوع البعض على البعض على حكم القاضي انما يكون اذا بقي اثر العقد

قال الكمال وفي المبسوط ذكر انه لا يتحقق الربا بينهما مطلقا ولكن على المولى ان يرد ما اخذه على العبد لان كسبه مشغول بحق غرمائه فلا يسلم له مالم يفرغ من دينه كما لو اخذه لا بجهة البيع سواء كان اشترى منه درهما بدرهمين او لا بخلاف المكاتب لانه صار كالحر يدا وتصرفا في كسبه فيجري الربا بينهما انتهى شرنبلالية

لعله اراد بالعصمة التقوم اي لا تقوم له فلا يضمن بالاتلاف لما قال في البدائع معللا لقول ابي ح لان العصمة وان كانت ثابتة فالتقوم ليس بثابت عنده حتى لا يضمن بالاتلاف وعندهما نفسه وماله معصومان متقومان انتهى شرنبلالية

قوله لم يذكر الحقوق اي في هذا الباب كما ذكر في سائر المتون لانه اي المصنف قد ذكرها في اوائل البيوع لمناسبة بها نوعان ذكره العمادي عن الزيادات شرنبلالي

قوله والنوعان مبتدأ خبره قوله الاتي يختلفان بوجه اخر كما نبه

قوله حتى ان واحدا منهم اي الباعة كما صرح به العمادي بعد هذا ووجه عدم قبول البينة شرنبلالي

قوله يختلفان بوجه اخر قال العمادي ووجه الاختلاف ان الاستحقاق الناقل اذا ورد فان كل واحد من الباعة لا يرجع على بايعه مالم يرجع عليه ولا يرجع على الكفيل مالم يقض على المكفول عنه انتهى

قوله من الباعة الباعة جمع بايع على وزن فعلة

[illegible]

وهو الملك

قوله فلا يجتمع ثمنان احدهما ما اخذه من المشتري الاخير وثانيهما ما يريد اخذه من البايع الاول

[illegible]

وهو الملك كما في النوع الثاني واذا لم يبق لم يحتج اليه وايضا بدل الحر ليس بمملوك فلا يجتمع ثمنان في ملك واحد بخلاف الاستحقاق بالملك كما سيأتي والحكم بالحرية الاصلية حكم على الكافة اي كافة الناس حتى لا يسمع دعوى الملك من احد كذا العتق وفروعه فان الحرية حق الله تعالى حتى لا يجوز استرقاق الحر برضاه والناس كلهم خصوم في اثبات حقوق الله تعالى نيابة عنه تعالى لكونهم عبيده فكان حضور الواحد كحضور الكل بخلاف الملك لانه حق العبد خاصة فلا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب لعدم ما يوجب انتصابه خصما الا ان من تلقى الملك من جهته يصير مقضيا عليه ايضا لتعدي اثر القضاء اليه لاتحاد الملك ومن قضي عليه في حادثة لم يصر مقضيا له فيها بتلك الجهة واما الحكم في الملك المورخ فعلى الكافة من التاريخ لا قبله يعني اذا قال زيد لبكر انك عبدي ملكتك منذ خمسة اعوام فقال بكر اني كنت عبد بشر ملكني منذ ستة اعوام فاعتقني فبرهن عليه اندفع دعوى زيد ثم اذا قال عمرو لبكر انك عبدي ملكتك منذ سبعة اعوام وانت ملكي الان فبرهن عليه يقبل ويفسخ الحكم بحريته ويجعل ملكا لعمرو ويدل عليه ان قاضي خان قال في اول البيوع من شرح الزيادات بعدما حقق المسئلة حق التحقيق فصارت مسائل الباب على قسمين احدهما عتق في ملك مطلق وهو بمنزلة حرية الاصل والقضاء به قضاء على كافة الناس والثاني القضاء بالعتق في ملك مورخ وهو قضاء على كافة الناس من وقت التاريخ ولا يكون قضاء قبله فليكن هذا على ذكر منك فان الكتب المشهورة خالية عن هذه الفائدة والنوع الثاني لا يوجب انفساخها اي انفساخ العقود في ظاهر الرواية لانه لا يوجب بطلان الملك والحكم به اي بهذا النوع من الاستحقاق حكم على ذي اليد حتى يؤخذ المدعي من يده وعلى من تلقى ذو اليد الملك منه بلا واسطة او وسايط فلا يسمع دعوى الملك منهم لكونهم محكوما عليهم تفريع على قوله والحكم به حكم على ذي اليد الخ بل دعوى النتاج بان يقول بايع من الباعة حين رجع عليه بالثمن انا لا اعطي الثمن لان المستحق كاذب لان المبيع نتج في ملكي او ملك بايعي بلا واسطة او بها فيسمع دعواه ويبطل الحكم ان ثبت او تلقى الملك من المستحق

[illegible]

بان يقول انا لا اعطي الثمن لاني اشتريته من المستحق فتسمع ايضا
عندي ولا انعقاد البينة للرجوع هذا ايضا تفريع على قوله والحكم به
يعني اذا كان الحكم للمستحق حكما على الباعة فاذا اراد واحد من المشترين
ان يرجع على بايعه بالثمن لا يحتاج الى اعادة البينة ولكن لا يرجع
احد من المشترين على بايعه قبل الرجوع عليه حتى لا يكون
للمشتري الاوسط ان يرجع على بايعه قبل ان يرجع عليه المشتري
الاخير ولا يرجع بصيغة المجهول اي لا يحصل رجوع المحكوم عليه
على الكفيل اي الضامن بالدرك قبل القضاء على المكفول عنه لانه الاصل
ومنه يسري الحكم الي الكفيل وانما لم يرجع قبل الرجوع عليه
لئلا يجتمع ثمنان في ملك شخص واحد لان بدل المستحق مملوك
ثم الرجوع اي رجوع المشتري بالثمن على البايع انما يكون اذا ثبت
الاستحقاق بالبينة لما عرفت انها حجة متعدية اما اذا ثبت
باقرار المشتري او بنكوله عن اليمين او باقرار وكيل المشتري
بالخصومة او بنكوله فلا يوجب الرجوع بالثمن لان اقراره لا يكون
حجة في حق غيره وفي زيادات ابي بكر بن حامد البخاري اشترى
دارا واستحقها رجل باقرار المشتري او بنكوله عن اليمين لا يرجع
على بايعه بالثمن فان اقام المشتري البينة ان الدار ملك المستحق
ليرجع على بايعه بالثمن لا تسمع بينته اما لو اقام البينة
على اقرار البايع ان المبيع ملك المستحق تقبل ويواخذ البايع بالثمن
ولو لم يقم بينة على اقرار البايع بذلك ولكنه طلب يمينه بالله ما هي
للمدعي كان له ذلك لانه يحتمل ان ينكل عن اليمين فيصير بنكوله
كالمقر ويسترد منه الثمن بعد ذلك كذا في العمادية وهذا
مما يجب حفظه والناس غافلون عنه وقد فرع عليه بقوله
فمبيعة ولدت عند المشتري لا باستيلاده فاستحقت
ببينة تبعها ولدها اي يأخذها المستحق وولدها وان اقر
لرجل لا اي لا يتبعها ولدها بل يأخذها المقر له لا ولدها والفرق
ان البينة تثبت الملك من الاصل والولد كان متصلا بها يومئذ
فيثبت بها الاستحقاق فيهما والاقرار حجة قاصرة يثبت بها الملك
في المخبر به ضرورة صحة الخبر وما ثبت بالضرورة يتقدر بقدر
الضرورة التناقض يمنع دعوى الملك لانه يكون متهما فيها
لا دعوى الحرية اما الحرية الاصلية فلخفاء حال العلوق فان الولد

على قوله ثم [illegible]

انما قيد بكونه من غير استيلاده
لكان قوله اي تأخذها المستحق وولدها
والا فاستيلاده لا يمنع استحقاق الولد
بالبينة فيكون ولد المغرور وهو حر
بالقيمة لمستحقه ويلزم عقرها
بالوطء ويرجع بالقيمة على بايعه
لا بالعقر وان مات
الولد لا شيء على ابيه
كما سيذكره
المص في باب
ثبوت النسب

وان اقر بها لرجل لم يتبعها ولدها [illegible]

[illegible]

يجلب من دار الحرب

يجلب من دار الحرب صغيرا ولا يعلم بحرية ابيه وامه فيقر بالرق
ثم يعلم بحرية ابيه وامه فيدعي الحرية والتناقض فيما في طريقه
خفاء لا يمنع صحة الدعوى واما العارضية فلان المولى ينفرد
بالاعتاق والتدبير بلا علم العبد فيجري فيه ايضا الخفاء فيجعل
التناقض فيه عفوا واذا اقام المكاتب بينة على اعتاق سيده
قبل الكتابة يقبل لاستقلال سيده بالتحرير والطلاق فان المرأة
اذا اختلعت ثم اقامت بينة على انه طلقها ثلاثا قبل الخلع فانها
تسمع وان تناقضت للخفاء في تطليقه لاستقلاله به والنسب
كما اذا قال ليس هذا ابني ثم قال هذا ابني يسمع وكذا اذا قال
لست انا بوارث فلان ثم ادعى انه وارثه وبين جهة ارثه يصح
وفرع عليه بقوله فلو قال رجل لآخر اشترني فاني عبد فاشتراه
ثم ادعى الحرية فاثبت حريته ضمن العبد ان لم يعلم مكان بايعه
لان المقر بالعبودية ضمن سلامة نفسه او سلامة الثمن
عند تعذر استيفائه من البايع فجعل المشتري مغرورا والتغرير
والتغرير في المعاوضة سبب الضمان دفعا للضرر بقدر
الامكان فاذا ظهر حريته واهليته للضمان وتعذر الاستيفاء
من البايع حكم عليه بالضمان ورجع اي العبد عليه اي البايع
اذا وجده لانه قضى دينا على البايع وهو مضطر فيه فلا يكون
متبرعا كمعير الرهن اذا قضى الدين لتخليص الرهن حيث يرجع
على المديون ولو لم يقل اشترني او قاله ولم يقل اني عبد
ليس على العبد شيء وان علم اي مكان بايعه فلا اي لا يضمن العبد
بخلاف الرهن فانه اذا قال ارتهني فاني عبد لا يجعل ضامنا لانه
مختص بعقد المعاوضة والرهن ليس كذلك بل حبس بلا عوض
يقابله وفائدة ذكر المسئلة بطريق التفريع على ذلك الاصل لدفع
الاشكال من اول الامر ذكر في الكتب المشهورة ان الدعوى شرط
في حرية العبد عند ابي حنيفة والتناقض يفسد الدعوى لا عبرة
لتاريخ الغيبة بل العبرة لتاريخ الملك فلو قال المستحق غابت عني
منذ سنة يعني استحق رجل دابة من يد آخر وقال المستحق
عند الدعوى غابت عني هذه الدابة منذ سنة فقبل ان يقضى
القاضي بالدابة للمستحق اخبر المستحق عليه البايع عن القصة فقال
البايع لي بينة انها كانت ملكا لي منذ سنتين لا تندفع الخصومة

وانما قيد بالثلث لانه فيما دون الثلث يمكن ان يقع التزوج [illegible] البينة
انه تزوجها بعد الطلاق
الذي اثبتت المرأة [illegible]
قبل الخلع [illegible]
في الثلث فلا يمكن
ح كفاية

قوله لاستقلاله به اي الزوج فيجوز ان يطلقها ولم يعلم بالزوج ملخص

انتهى شرح مجمع
العارض
والعتق الاصل
في حرية
شرط عند ابي ح
ان دعوى العبد
مطلقا على الصحيح قال الكمال والصحيح

فيه بحث ظاهر بل مبنى المسئلة عدم اعتبار التاريخ
حالة الانفراد عند ابي ح قال في جامع الفصولين غير الملك المطلق
لا يعتبر حالة الانفراد عند ابي ح فبقي دعوى
فحكم للمستحق انتهى فيقضي بالدابة
اي للمستحق بحر منح

بل يقضي القاضي بالدابة للمستحق لان المستحق ما ذكر تاريخ الملك
بل ذكر تاريخ غيبة الدابة فبقيت دعواه الملك بلا تاريخ والبايع
ذكر تاريخ الملك ودعواه دعوى المشتري لان المشتري
تلقى الملك منه فصار كان المشتري ادعى ملك بايعه بتاريخ
سنتين الا ان التاريخ لا يعتبر حالة الانفراد كما سيأتي فسقط
اعتبار ذكره وبقيت الدعوى في الملك المطلق فيقضي بالدابة
العلم بالاستحقاق لا يمنع صحة الرجوع يعني اشترى شيئا
من رجل يعلم انه ليس ملكا له بل لغيره فبعدما استحق
ذلك الغير واخذ المشترى من يد المشتري يرجع المشتري على البايع
ولا يمنع علمه بالاستحقاق صحة رجوعه فاذا استولد مشترية
يعلم غصب البايع اياها كان الولد رقيقا ويرجع بالثمن يعني
اشترى جارية مغصوبة وهو يعلم ان البايع غاصب فاستولدها
كان الولد رقيقا لانعدام الغرور لعلمه بحقيقة الحال
ولكن يرجع بالثمن على البايع ولو اقام البايع بينة ان المشتري
قر بعد الشراء بملكية المبيع للمستحق لا يبطل حق الرجوع بالثمن
كذا في العمادية لا يحكم بسجل الاستحقاق بشهادة انه كتاب كذا
بل بالشهادة على مضمونه يعني اذا استحق دابة من يد المشتري
ببخارا وقبض المستحق السجل ووجد بايعه بسمرقند واراد الرجوع
عليه بالثمن واظهر سجل قاضي بخارا واقام البينة ان هذا كتاب
قاضي بخارا لا يجوز لقاضي سمرقند ان يعمل به ويقضي للمستحق عليه
بالرجوع بالثمن ما لم يشهد الشهود ان قاضي بخارا قضى ببخارا
على المستحق عليه بالدابة التي اشتراها من هذا البايع واخرجها
من يد المستحق عليه هذا لان الخط يشبه الخط فلا يجوز الاعتماد
على نفس السجل بل يشترط ان يشهدوا على قضاء القاضي وعلى قصر يد
المستحق عليه كذا في العمادية كذا ما سوى نقل الشهادة والوكالة
المراد بما سواهما المحاضر والسجلات والصكوك فان في كل منها
يجب الشهادة على مضمون المكتوب لان المقصود بكل منها كونه
حجة على الخصم وهو لا يكون الا به بخلاف نقل الوكالة والشهادة
فان المقصود بهما حصول العلم للقاضي ولهذا لا يجوز كون
شهود الطريق كفارا وان كان الخصم كافرا قبض كل المبيع فاستحق
بعضه بطل البيع في قدره اي قدر ذلك البعض فان اورث

ولو اقام البايع بينة الخ اى بعد ما شرى
جارية مثلا عالما بانها ليست لبايعها
ثم استحقت في غمي

قلت قد نقل العمادي قبل هذا عن الذخيرة
ما صورته ثم استحقاق المشتري على المشتري
انما يوجب الرجوع بالثمن على البايع اذا ثبت
الاستحقاق بالبينة اما اذا ثبت باقرار المشتري
او بنكوله عن اليمين او باقرار وكيله
بالخصومة او نكوله لا يوجب
الرجوع بالثمن لان اقراره
لا يكون حجة في حق غيره
فليتأمل انتهى شرنبلالي

اى استحقاق

[illegible] والصوف [illegible]
او كان البيع [illegible]
٤ قوله [illegible] كان
هذا الثمن وان كان شيئين
المعقود عليه شيئا واحدا
فيكون في حكم شيء
عزمى زاده

قال قاضيخان رجل اشترى ارضين
من رجل فاذا احدها لغايب فان بلغ البايع ولم يعلم
المشتري بذلك قبل القبض ان شاء نقض البيع ويرجع بالثمن وان
كان له الخيار ان شاء نقض البيع وان شاء اخذ
اخذ غير المستحق بحصته من الثمن يلزمه ان الصفقة تفرقت
قبل التمام وان علم بذلك بعد القبض ولا خيار له لان الارضين
بحصتها من الثمن
بمنزلة الشيئين المختلفين كالثوبين
والعبدين
كما فيه

اى استحقاق البعض العيب في الباقي او كان المستحق شيئين كشيء
واحد كالسيف بالغمد والقوس بالوتر خير المشتري فيه اي
في الباقي وهو ظ والا اي وان لم يورث عيبا في الباقي ولم يكن شيئين
كشيء واحد لزمه اى لزم الباقي المشتري بحصته من الثمن توضيحه
ان البيع اذا بطل في قدر البعض المستحق ينظر ان كان استحقاق
ما استحق يورث العيب في الباقي كما اذا كان المعقود عليه شيئا
واحدا مما في تبعيضه ضرر كالدار والارض والكرم والعبد
ونحوها فالمشتري بالخيار في الباقي ان شاء رضي بحصته من الثمن
وان شاء رد وكذا اذا كان المعقود عليه شيئين وفي الحكم كشيء واحد
فاستحق احدهما فله الخيار في الباقي وان كان استحقاق ما استحق
لا يورث عيبا في الباقي كما اذا كان المعقود عليه ثوبين او عبدين فاستحق
احدهما او صبرة حنطة او جملة وزني فاستحق بعضه فانه لا ضرر
في تبعيضه فلزم الباقي المشتري بحصته من الثمن وليس له الخيار
كذا في شرح الطحاوي او بعضه عطف على كل المبيع فاستحق المقبوض
او غيره اى غير المقبوض بطل البيع فيه اى فيما اذا قبض البعض ايضا
اى كما بطل في القدر المستحق في صورة قبض الكل وخير المشتري
في الباقي سواء اورث استحقاق البعض العيب فيه او لا لتفرق
الصفقة على المشتري بسبب الاستحقاق قبل التمام ادعى حقا
مجهولا في دار فصولح على شيء كمائة درهم مثلا فاستحق بعضها
اى بعض الدار لم يرجع صاحب الدار بشيء من البدل على المدعي
لجواز ان يكون دعواه فيما بقي وان قل او استحق كلها اى كل الدار
رد كل العوض للعلم بانه اخذ عوض من لم يملكه فيرد وان ادعاها
اى الدار كلها فصولح على شيء كمائة فاستحق بعضها اى بعض الدار
رجع بحصته لان الصلح على مائة وقع عن كل الدار فاذا استحق
منها شيء تبين ان المدعي لا يملك ذلك القدر فيرد بحسابه من العوض
صالح من الدنانير على دراهم وقبضها اى الدراهم فاستحقت اي الدراهم
بعد التفرق رجع بالدنانير لان هذا الصلح في معنى الصرف فلما استحق
البدل بطل الصلح فوجب الرجوع جاز اعتاق المشتري من غاصب
باجازة بيعه يعني لو غصب رجل عبدا وباعه فاعتقه المشتري
فاجاز المالك بيع الغاصب جاز عتقه عند ابي حنيفة وابي يوسف
وعند محمد لا يجوز اذ لا عتق بدون الملك لقوله عليه السلام لا عتق

قوله او صبرة حنطة او جملة وزني عطف
على ثوبين يعني كيليا كان او وزنيا
عزمى زاده

كان الظاهر ان يقول اي فيما استحق مقبوضا
او غيره عزمي

عوضها
شيئه

فاذا استحق
بيان

فيما لايملك ابن ادم والموقوف لا يفيد الملك ولو افاد يثبت مستندا وهو ثابت من وجه دون وجه والمصحح له الملك الكامل للحديث ولهما ان الملك ثبت موقوفا بتصرف مطلق موضوع لافادة الملك فيتوقف الاعتاق مرتبا عليه وينفذ بنفاذه وصار كاعتاق المشتري من الراهن واعتاق الوارث عبدا من تركة مستغرقة بالدين حيث ينفذ اذا قضي الدين بعده لا بيعه اي لايجوز بيع المشتري من الغاصب بعد ما اجاز المالك بيع الغاصب اذ بالاجازة يثبت للبايع وهو المشتري الاول ملك بات فاذا طرء على ملك موقوف لغيره ابطله لاستحالة اجتماع الملك البات والملك الموقوف في محل واحد باع عبد غيره بغير امره وبرهن المشتري على اقرار البايع او المولى انه لم يأمر بالبيع واراد رد المبيع لم يقبل للتناقض في الدعوى اذ اقدامه على الشراء اقرار منه بصحته ونفاذه لان الظاهر من حال المسلم العاقل مباشرة العقد الصحيح النافذ والبينة مبنية على دعوى صحيحة فاذا بطلت لا تقبل البينة وان اقر البايع به عند القاضي بطل ان طلب المشتري لان التناقض لا يمنع صحة الاقرار لانه غير متهم فيه فان من انكر شيئا ثم اقر يصح اقراره بخلاف الدعوى لانه متهم فيه فللمشتري ان يساعده عليه فيتحقق الاتفاق بينهما فلهذا شرط طلب المشتري باع دار غيره بلا امره واعترف بالغصب وانكر المشتري لم يضمن البايع قال في الكنز من باع دار غيره باذنه فادخلها المشتري في بنائه لم يضمن البايع وقال الزيلعي معنى المسئلة اذا باع دار غيره بغير اذنه ثم اعترف البايع بالغصب وانكر المشتري لم يضمن البايع الدار لان اقرار البايع لا يصدق على المشتري ولا بد من اقامة البينة حتى يأخذها فاذا لم يقم المستحق وهو صاحب الدار البينة كان التلف مضافا الى العجز عن اقامة البينة لا الى عقد البايع لان الغاصب لا يجوز بيعه فعلى هذا التقرير يعلم ان قوله وادخلها المشتري في بنائه وقع اتفاقا اذ لا تأثير للادخال في البناء في ذلك ولهذا ترك العبارة ههنا

باب السلم

هو لغة بمعنى السلف فانه اخذ عاجل باجل سمي به هذا العقد لكونه معجلا وهو مشروع بالكتاب وهو قوله تعالى اذا تداينتم (اي تبايعتم) بدين الى اجل (الاية) فانها يشمل السلم والبيع بثمن مؤجل وتأجيله بعد الحلول والسنة وهو قوله عليه السلام من اسلم منكم فليسلم في كيل معلوم ووزن معلوم

بتصرف مطلق احتراز عن البيع بشرط الخيار كفاية

احتراز عن البيع بشرط الخيار من الغاصب ليس بموضوع لافادة الملك كفاية

قوله طرء اي الملك البات كفاية

لم يضمن البايع ذكر الظاهر مقام المضمر دفعا للالتباس لانه لو لم يذكر البايع احتمل عود الضمير الى المشتري والمراد منه انه لا يضمن البايع ويضمن المشتري درر

ومعنى المسئلة اذا باع ثم اعترف بالغصب وكذبه المشتري لو صدقه يؤمر بقلع البناء ولا بينة لصاحب الدار اذ لو كان بينة يأخذها قلعا اتفاقا وانما لم يضمن البايع عندهما لان غصب العقار لا يتحقق عندهما وعند محمد يتحقق وقد عجز عن رد المغصوب لتكذيب المشتري فيجب القيمة كافي

قوله الى اجل مسمى فاكتبوه كفاية

الى اجل

في وروده اصلا في كتب الحديث فيه تامل واحسن منه قول الكمال لفظ الحديث كما ذكره المصنف فيه غرابة وان كان في شرح مسلم للقرطبي ما يدل على انه عثر عليه بهذا اللفظ قيل والذي يظهر انه حديث مركب من حديث النهي عن بيع ما ليس عند الانسان رواه اصحاب السنن الاربعة عن عمرو بن شعيب عن ابيه عن جده عنه عليه السلام لا يحل سلف وبيع ولا بيع ما ليس عندك قال الترمذي حسن صحيح وتقدم والرخصة في السلم رواه الستة عن ابي المنهال عن ابن عباس رضي قال قدم النبي عليه السلام والناس يسلفون في الثمر السنة والسنتين والثلاث فقال من اسلف في شيء فليسلف في كيل معلوم ووزن معلوم الى اجل معلوم وفي البخاري عن عبد الله بن ابي اوفى قال انا كنا نسلف على عهد رسول الله عليه السلام وابي بكر وعمر رضي الله تعالى عنهما في الحنطة والشعير والتمر والزبيب انتهى سرنبلالي

الى اجل معلوم والاجماع ويأباه القياس لانه بيع المعدوم لكنه ترك لما ذكر ولم يستدل بما روي انه عليه السلام نهى عن بيع ما ليس عند الانسان ورخص في السلم لان محمد بن العز الحنفي قال في حواشي الهداية هذا اللفظ هكذا لم يرو من احد من الصحابة في كتب الحديث وكانه من كلام واحد من الفقهاء وشرعا بيع الشيء على ان يكون ذلك الشيء دينا على البايع بشرايط معتبرة شرعا وسيأتي بيانها والبايع في الاصطلاح مسلم اليه والمشتري رب السلم والمبيع مسلم فيه والثمن راس المال ويصح فيما يعلم قدره اي مقداره اعم من الكيل والوزن والذرع وصفته اي جودته ورداءته ونحو ذلك كالمكيل والموزون المثمن احتراز عن الدنانير والدراهم فانهما من الموزونات لكنهما ليست بمثمنة بل اثمان فلا يجوز فيها السلم والعددي المتقارب كالجوز والبيض والفلس واللبن والآجر بملبن معين والذرعي كالثوب مبينا قدره اي طوله وعرضه وصفته اي غلظه ورقته ووزنا ان بيع اي بالوزن فصح في السمك المليح اي القديد بالملح يقال سمك مليح ومملوح ولا يقال مالح الا في لغة ردية وطري حين يوجد غير مقيد بوقت دون وقت حتى لو كان في بلد لا ينقطع يجوز مطلقا وزنا وضربا اي نوعا معلومين قيد للمليح والطري وصح في الطست والقمقمة والخفين اذا عين كل منها بما يرفع النزاع لا فيما لا يعلمان اي قدره وصفته عطف على قوله فيما يعلم قدره وصفته كالحيوان واطرافه واللحم والجلود عددا قيد للجلود والحطب حزما جمع حزمة وهي بالفارسية بندهيزم والرطبة جرزا جمع جرزة وهي بالفارسية دسته والجوهر والخرز بالتحريك الذي ينظم فان في كل منها تفاوتا فاحشا يمنع السلم حتى ان بين الطول والعرض والصفة في الجلود وقدر ما يشد به الحزمة ايضا والمنقطع اي ولا فيما انقطع ولم يوجد من حين العقد الى حين المحل اي الاجل بان استغرق العدم جميع الوقت من العقد الى الاجل ولا بكيل وذراع معين لم يعلم قدره لان التسليم يتأخر فيه فربما يضيع فيؤدي الى المنازعة ولا بر قرية او تمر نخلة معينة اذ قد يعتريه آفة فلا يقدر على التسليم وشرط صحته بيان الجنس كبر وشعير والنوع كسقية وبخسية والصفة كجيد وردي

من الاية والحديث

قوله وهي التي لا تسقى منسوبة الى البخس وهو الارض التي بخست حظها [illegible]

[illegible]

القدر نحو كذا كيلا لا ينقبض ولا ينبسط والاجل واقله شهر في الاصح
وقيل ثلثة ايام وقيل اكثر من نصف يوم وقدر رأس المال في الكيلي
والوزني والعددي يعني يشترط بيان قدر رأس المال وان كان
مشارا اليه فيما يتعلق العقد على مقداره كالمكيل والموزون والعددي
المتقارب كالجوز والبيض وقالا لا يشترط معرفة القدر بعد التعيين
بالاشارة حتى لو قال لغيره اسلمت اليك هذه الدراهم في كر بر
ولم يدر وزن الدراهم او قال اسلمت اليك هذا البر في كذا منا
من الزعفران ولم يدر قدر البر لا يصح عنده وعندهما يصح واجمعوا
ان رأس المال اذا كان ثوبا او حيوانا يصير معلوما بالاشارة ومكان
ايفاء ما لحمله مؤنة والا اى وان لم يكن لحمله مؤنة فيوفيه حيث
شاء وهو الاصح لان الاماكن كلها سواء ولا وجوب في الحال كذا
الثمن اى الثمن المؤجل بان باع عبدا حاضرا ببر موصوف في الذمة
الى اجل حيث يشترط بيان مكان الايفاء والقسمة بان اقتسما
دارا وشرط احدهما على صاحبه شيئا له حمل ومؤنة لزيادة غرس
او بناء في نصيبه يشترط بيان مكان الايفاء والاجر بان استأجر
دارا او دابة بما لحمله مؤنة دينا في الذمة يشترط بيان مكان الايفاء
وشرط بقائها اي بقاء صحة السلم قبض رأس ماله قبل الافتراق
فانه ينعقد صحيحا ثم يبطل بالافتراق لا عن قبض فان اسلم مائة نقدا
ومائة دينا على المسلم اليه في كر بر بطل في حصة الدين لانتفاء القبض
في المجلس وجاز في حصة النقد لاجتماع شرائطه ولا يشيع الفساد
لانه طار لوقوع السلم صحيحا ابتداء حتى لو نقد رأس المال في المجلس صح
لا يتصرف في رأس المال والمسلم فيه قبل القبض اما الاول
فلان فيه تفويت القبض الواجب بالعقد واما الثاني فلان المسلم فيه
مبيع والتصرف فيه قبل قبضه لا يجوز كامر بشركة متعلق بقوله
لا يتصرف بان يقول رب السلم اعطني نصف رأس المال ليكون
نصف المسلم فيه لك او تولية بان يقول اعطني مثل ما اعطيت
المسلم اليه ليكون المسلم فيه لك او نحوهما وانما خصهما بالذكر
لانهما اكثر وقوعا من المرابحة والوضيعة وفرع على قوله لا يتصرف في
بقوله فان تقايلا السلم لم يشتر اى رب السلم من المسلم اليه شيئا
برأس المال حتى يقبضه كله لئلا يلزم التصرف في رأس المال قبل قبضه
اشترى كرا وامر رب السلم بقبضه قضاء لم يصح يعني اسلم كرا فلما حل

الاجل

قوله كذا الثمن الخ قول ابي حنيفة وعندهما يتعين موضع العقد والقسمة
كذا في شرح المجمع وقال قبله مكان القرض والغصب والاستهلاك يتعين للايفاء اتفاقا
من المحيط انتهى وقال في المحيط لو اشترى طعاما بطعام من جنس وشرط احدهما
التوفية لمنزله لم يجز بالاجماع كيف ما كان لان في احد الجانبين زيادة
بدل وهو الحمل والايفاء
شرنبلالي

قال في الجوهرة ومعرفة
قدر رأس المال اذا كان
مما يتعلق العقد على قدره
كالمكيل والموزون
والمعدود واحترز بذلك
عن الثياب والحيوان
وهذا مما يشترط
عند ابي حنيفة [illegible]
ان جهالة ذلك تؤدي
الى جهالة المقبوض في الثاني
لانه اذا اسلم كما فوجد في بعضها
زيوفا وانفسخ العقد فيه
لم يعلم مقداره من رأس المال
ولا يشترط اذا كان رأس المال
ثوبا لان قدره ليس بمعقود عليه
كفاية

قوله وهو الاصح كذا في الهداية وهو رواية الاجارات
انتهى وقال في المحيط وفي رواية البيوع
والجامع الصغير يتعين وهو الاصح وهو
قولهما انتهى وقال الزيلعي وهو الاظهر
من قولهما انتهى ثم قال في المحيط واذا شرط
مكانا اخر فيما لا حمل له ولا مؤنة في رواية
لا يتعين لانه لا يفيد لما مر وفي رواية
يتعين وهو الاصح لانه يفيد لان قيمته
تختلف باختلاف الامكنة انتهى

قوله ثم يبطل بالافتراق لا عن قبض قال
في الهداية اما اذا كان رأس السلم من النقود
فلانه افتراق عن دين بدين وقد نهى
النبي عليه السلام عن الكالي بالكالي
وان كان عينا فلان السلم اخذ عاجل
باجل فلا بد من قبض احد العوضين
ليتحقق معنى الاسم ولانه لا بد من تسليم
رأس المال لينقلب المسلم اليه فيه
فيقدر على التسليم ولذا قلنا
لا يصح السلم اذا كان فيه خيار الشرط
لهما او لاحدهما لانه يمنع تمام القبض
وكذا لا يثبت فيه خيار الرؤية لانه
غير مفيد بخلاف خيار العيب لانه
لا يمنع تمام القبض قوله فان اسلم
مائة نقدا ومائة على المسلم اليه الخ
اشار به الى انه لو كان العين والدين مختلفي
الجنس بان اسلم مائة درهم وعشرة دنانير
دينا او عكسه لا يجوز في الكل اما حصة
الدين فلما ذكرنا واما حصة العين فلجهالة
ما يخصه وهذا عنده وعندهما
يجوز في حصة العين كذا في التبيين
شرنبلالي

كالقصاع مثلا فان كان
مما ينكبس كالزنبيل
والجراب لا يجوز
للمنازعة الا في قرب
الماء للتعامل فيه
كذا عن ابي يوسف
[illegible]

فان اسلم [illegible] ثم اجل الى اجل قبل الافتراق
[illegible] السلم رأس المال
[illegible]

كذا في الكافي ولا يذهب
عليك ما فيه من ايهام
خلاف المقصود
بل لو قيل لزيادة
في نصيبه لكان
اخصر واوضح
عزمي

قبل الافتراق
فاذا دخل احدهما
في الماء ان كان
صافيا لا يبطل
السلم وان كان
كدرا يبطل
وان ناما في
مجلسهما او اغمي
عليهما او قاما
يمشيان معا
لم يبطل جوهرة

الاجل اشترى المسلم اليه من رجل كرا وامر رب السلم بقبضه قضاء لم يكن
قضاء وان امره ان يقبضه له ثم يقبضه لنفسه فاكتاله له ثم لنفسه جاز
لاجتماع الصفقتين بشرط الكيل فلا بد من الكيل مرتين لنهي النبي عليه السلام
عن بيع الطعام حتى يجري فيه صاعان وان امر مقرضه صح يعني
ان لم يكن سلما وكان قرضا فامر مقرضه بقبض الكر جاز لان القرض
اعارة ولهذا ينعقد بلفظ الاعارة فكان المردود عين المأخوذ
مطلقا حكما فلا يجتمع الصفقتان كذا اي صح ايضا في الصورة الاولى
لو اشترى المسلم اليه كرا وامر رب السلم بقبضه له اى لاجل
المسلم اليه ثم لنفسه ففعل اى اكتاله له ثم لنفسه وانما صح لاجتماع الكيلين
ولو امر رب السلم اى امر رب السلم المسلم اليه ان يكيل المسلم فيه
في ظرف رب السلم فكال في ظرفه بغيبته او امر المشتري البايع
فكال في ظرفه اى ظرف البايع لم يكن قضاء لان الامر بالكيل لم يصح
لعدم مصادفته ملك الامر لان حقه في الدين لا العين فصار
المسلم اليه مستعيرا لظرف رب السلم وواضعا ملك نفسه فيها
بخلاف كيله في ظرف المشتري بامره يعني لو اشترى مثلا حنطة
معينة فامر المشتري البايع ان يكيله في ظرف المشتري بغيبته صار
قابضا لانه ملك الحنطة بالشراء فامره صادف ملكه كيل العين ثم كيل
الدين في ظرف المشتري قبض وعكسه لا صورته رجل اسلم
في كر حنطة فلما حل الاجل اشترى رب السلم من المسلم اليه كر حنطة
بعينها ودفع رب السلم ظرفا الى المسلم اليه ليجعل الكر المسلم فيه
والكر المشتري في ذلك الظرف فان بدأ بكيل العين المشتري
في الظرف صار قابضا للعين لصحة الامر فيه وللدين المسلم فيه
لمصادفته ملكه كمن استقرض حنطة وامر المقرض ان يذرعها
في ارضه وان بدأ بالدين لم يصر قابضا لشيء منهما اما الدين فلعدم
صحة الامر فيه اما العين فلانه خلطه بملكه قبل التسليم فصار
مستهلكا عند ابي ح فينتقض البيع وهذا الخلط غير مرضي به لجواز
ان يكون مراده البداية بالعين وعندهما بالخيار ان شاء نقض البيع
وان شاء شاركه في المخلوط لان الخلط ليس استهلاكا عندهما
اسلم امة في كر وقبضت اى قبضها المسلم فيه فتقايلا فماتت بقي اى التقايل
او ماتت فتقايلا صح اى التقايل وعليه اى على المسلم اليه قيمتها يوم قبض
فيهما اى في الموت بعد التقايل وقبله يعني اذا اشترى كرا بعقد السلم

الموجود نسخ

للمسلم اليه ثم اكتاله صح

اما العين فلانه اى المامور خلطه بملكه وهذا الخلط
غير مرضي به يعني لم يرض به الامر وعندهما
بالخيار ان شاء نقض البيع كذا في الهداية
ونقل الزيلعي عن قاضيخان انه عند ابي يوسف
يصير قابضا بهما جميعا كما اذا بدا بالعين وفي الحاوي
يصير قابضا العين دون الدين وخلط المامور
باذن المشتري بالعين فيشتركان فيه انتهى
ملخصا
شرنبلالي

وجعل رأس المال امة وسلّمها الى المسلم اليه ثم تقايلا عقد السلم ثم ماتت الامة في يد المسلم اليه بقي التقايل ولو ماتت فتقايلا صحّ التقايل لان الجناية رأس المال وهو في حكم الثمن في العقد والمبيع هو المسلم فيه وصحة الاقالة تعتمد قيام المبيع لا الثمن كما مرّ فهلاك الامة لا يغير حال الاقالة من البقاء في الاولى والصحّة في الثانية فاذا انفسخ العقد في المسلم فيه انفسخ في الجارية تبعا فوجب عليه ردّها وقد عجز عنه فوجب ردّ قيمتها كذا المقايضة وهي بيع العين بالعين كما مرّ في وجهيه يعني تبقى الاقالة وتصحّ بعد هلاك احد العوضين لانّ كلّ واحد منهما مبيع من وجه وثمن من وجه ففي الباقي يعتبر المبيعية وفي الهالك الثمنيّة بخلاف الشراء بالثمن فيهما يعني اشترى امة بالف فتقايلا فماتت في يد المشتري بطلت الاقالة ولو تقايلا بعد موتها فالاقالة باطلة لانّ الامة هي الاصل في البيع فلا تبقى بعد هلاكها فلا تصحّ الاقالة ابتداءً ولا تبقى انتهاءً لعدم محلها القول لمدّعي الرداءة والاجل اي اذا اختلف عاقدا السلم في شرط الرداءة والاجل فالقول لمدعيهما امّا الرداءة فبان يقول المسلم اليه شرطنا الرديّ وقال ربّ السلم لم نشترط شيئا فيكون العقد فاسدا فالقول للمسلم اليه لانّ ربّ السلم متعنّت في انكاره الصحّة لانّ المسلم فيه زائد على رأس المال عادةً ولو ادّعى ربّ السلم شرط الرداءة وقال المسلم اليه لم نشترط شيئا فالقول لربّ السلم لانه يدّعي الصحّة وبالجملة القول في الصورتين لمدّعي الصحّة عنده وللمنكر عندهما وامّا الاجل فايّهما ادّعاه فالقول له عنده لانّه يدّعي الصحّة وللمنكر عندهما الاستصناع وهو ان يقول لصانع كالخفّاف اصنع من مالك خفّا من هذا الجنس بهذه الصفة بكذا باجل كان يقول الى شهر مثلا سلم سواء تعاملوا كخفّ وطست وقمقمة ونحوها او لا كالثياب ونحوها امّا كون الاستصناع باجل سلما اذا لم يتعاملوا فبالوفاق وامّا اذا تعاملوا فعند ابي حنيفة يصير سلما وعندهما لا لانّ اللفظ حقيقة للاستصناع فيحافظ على مقتضاه ويحمل الاجل على التعجيل بخلاف ما لا تعامل فيه لانه استصناع فاسد فيحمل على السلم الصحيح وله انه دين يحتمل السلم وجواز السلم باجماع لا شبهة فيه وفي تعاملهم الاستصناع نوع شبهة فكان الحمل على السلم اولى والاستصناع بدونه اي بدون الاجل صحّ استحسانا للاجماع الثابت بالتعامل

القول لمدعي الرداءة والاجل اي اصل الاجل مطلقا وقيل القول لمن قوله [illegible] الاجل وذلك شهر وفيما ادّعاه عليه لا يقبل الا بينة وان اختلفا في قدر الاجل فالقول للطالب اي رب السلم مع يمينه لانه ينكر زيادة ما يستفاد من جهته وان اختلفا في مضيه فالقول للمطلوب انه لم يمض لان الطالب يدعي عليه ايفاء الحق بمضي المدة والمطلوب ينكر وان اقاما البينة قبلت بينة المطلوب لانها تثبت زيادة اجل فتكون اكثر اثباتا كذا في المحيط شرح ملا

واما الاجل فايهما ادّعاه فالقول له عنده لانه يدعي الصحة وللمنكر عندهما اقول تعميم الخلاف سهو بل الخلاف انما هو فيما اذا ادّعى المسلم اليه الاجل فصدق وعند [illegible] بيمينه لا عندهما واما اذا ادعاه رب السلم فيصدق اتفاقا فانص عليه في التبيين والهداية والمجمع والمواهب والمحيط موضحا بالتعليل شرح ملا

من زمن النبيّ عليه السلام الى يومنا هذا وفي القياس لا يجوز لانّه بيع المعدوم والصحيح انه يصحّ بيعا لا عِدَةً كما نقل عن الحاكم الشهيد وفرّع على قوله صحّ بيعا بقوله فالصانع يُجبر على عمله ولو كان عدة لا يجبر وبقوله والآمر لا يرجع عنه ولو كان عدة لجاز رجوعه المبيع هو العين لا عمله كما ذهب اليه ابو سعيد البردعي قولا بانّ الاستصناع استفعال من الصُنع وهو العمل وفرّع على كونه العين بقوله فلو جاء اي الصانع بما صنعه قبل العقد او غيره عطف على ضمير صنعه وجاز للفصل صحّ ولو كان المبيع عمله لما صحّ ولا يتعيّن اي المبيع له اي للآمر بلا رضاه فصحّ بيعه قبل رؤية الآمر ولو تعيّن له لما صحّ بيعه وله اي للآمر الخيار بعد رؤيته لانه اشترى ما لم يره ولم يصحّ اي السلم في غير المتعامل كالثوب الا باجل يعني لو امر حايكا ان ينسج له ثيابا بغزل من عنده بدراهم معلومة لم يجز اذ لم يجر فيه التعامل فبقي على اصل القياس الّا اذا شرط فيه الاجل وبيّن شرائط السلم فيجوز بطريق السلم **مسائل شتّى** جمع شتيت بمعنى المتفرّق صحّ بيع كلّ ذي ناب او مخلب كالكلب والفهد والسباع والطيور الجوارح علّمت او لا لانه مال متقوّم آلة الاصطياد الا الخنزير لانه نجس العين والذمّي فيه اي في البيع كالمسلم لقوله عليه السلام فاعلمهم انّ لهم ما للمسلمين وعليهم ما على المسلمين ولانهم مكلّفون محتاجون كالمسلمين الّا في بيع الخمر والخنزير فانّ عقدهم فيهما كعقد المسلم على العصير والشاة وميتة لم تمت حتف انفها فانّها كالخنزير وانّما قال لم تمت حتف انفها لانّها لو ماتت كذلك بطل بيعها اتفاقا لانّها ليست بمال عند احد وقد مرّ في البيع الفاسد وفرّع على قوله والمسلم كالذمّي بقوله فاذا اشترى اي الذمّي عبدا مسلما او مصحفا يصحّ لدخوله تحت اطلاق الحديث ويجبر على بيعه لانّ في ابقائه في يده اذلالا له ووطئ زوج المشتراة قبض لا نكاحها يعني اذا اشترى جارية وزوّجها قبل قبضها صحّ فانّ وطئها زوجها فقد قبضت للمشتري والّا فلا يكون بمجرّد تزويجها قابضا لها اشترى شيئا فغاب فبرهن البايع على بيعه وعدم قبض ثمنه ان علم مكانه لم يبع لدينه اي دين البايع لامكان ان يصل البايع الى حقه بدون البيع وفيه ابطال حقّ المشتري والّا اي وان لم يعلم مكانه بيع العبد وادّي الثمن لانّ ملك المشتري

اي [illegible] ان لم يكن مالا للمسلمين [illegible] عصام

للامة عيني

قوله لم يبع لدينه اي لم يبعه القاضي لدين البايع عيني

العين عيني

قوله فغاب اي المشتري قبل القبض قوله فبرهن البايع اي اقام بينة قوله على بيعه اي على انه باع هذا العبد من فلان وانه غاب فبدا ان ينقد البايع الثمن فان قلت القضاء على الغائب لا يجوز قلت ليست بينة البايع هنا للقضاء على الغائب وانما هي لنفي التهمة وانكشاف الحال فان قلت هذا بيع الغائب قبل القبض وهو غير جائز فكيف يباع قلت ليس هذا البيع مقصودا هنا لان المقصود احياء حقه [illegible] ضمنه يصح بيعه والشئ يجوز ضمنا وان لم يقبضه فصدد بيعه وقبل [illegible] الغائب من ابطال البايع قبل ابقاء الثمن عيني

ظهر باقرار البايع فيظهر علي الوجه الذي اقر به مشغولا بحقه
واذا تعذر استيفاؤه يبيعه القاضي كالراهن اذا مات مفلسا
يبيع القاضي الرهن ويقضي الدين واذا اشتريا اي ان كان المشتري
اثنين وغاب احدهما فللحاضر دفع كل الثمن وقبضه اي المبيع و
حبسه حتى ينقد شريكه لانه مضطر في الدفع اذ لا يمكنه
الانتفاع بنصيبه الا باداء جميع الثمن لان البيع صفقة واحدة
وله حق الحبس ما بقي شئ والمضطر يرجع كمعير الرهن واذا كان له
ان يرجع عليه كان له حق الحبس عنه الي ان يستوفي حقه كالوكيل
بالشراء اذا قضى الثمن من مال نفسه باع شيئا بالف مثقال ذهب
وفضة تنصفا اي الذهب والفضة به اي بمثقال بان يجب
بخمسمائة مثقال من الذهب وبخمسمائة مثقال من الفضة
لانه اضاف المثقال اليهما على السواء وباع شيئا بالف من الذهب
والفضة تنصفا اي الذهب والفضة بمثقال ودرهم وزن سبعة
اي يجب من الذهب مثاقيل ومن الفضة دراهم وزن سبعة
لانه اضاف فينصرف الى الوزن المعهود في كل منهما قبض زيفا
عن جيد بلا علم وتلف او اتلف كان قضاء يعني اذا كان له
على اخر عشرة دراهم جياد فقضاه زيوفا وهو لا يعلم فانفقها
او هلكت فهو قضاء عند ابح ومحمد وقال ابو يوسف يرد مثل
زيوفه ويرجع بجياده لان حقه في الوصف مرعي كحقه في الاصل
ولا يمكن رعايته بايجاب ضمان الوصف اذ لا قيمة له عند المقابلة
بجنسه فوجب الرجوع الى ما قلنا ولهما انه من جنس حقه حتى لو تجوز به
فيما لا يجوز الاستبدال جاز فيقع به الاستيفاء ولا يبقى حقه الا في الجودة
ولا يمكن تداركها بايجاب ضمانها لما مر ولا بايجاب ضمان الاصل
لانه ايجاب له عليه ولا نظير له كذا في الكتب المشهورة قال
صدر الشريعة يرد عليه ان مثل هذا في الشرع كثير فان جميع تكاليف
الشرع من هذا القبيل فان الضرر فيها دنيوي والنفع اخروي
ولا يجوز للعبد ترك النفع الاخروي لانه حق الله تعالى بخلاف ما نحن فيه
فان الضرر والنفع فيه دنيويان ويجوز للعبد ترك النفع الدنيوي
لانه حقه ولهذا اجاز التجوز به كما مر وبالعثور على صدور
امثال هذا عن هذا الفاضل يتبادر الى الظن انه كثيرا ما
يغفل عن دقايق هذا الفن افرخ طير او باض او تكنس ظبي

في ارضه

في ارضه قيد للجميع كان كل من الفرخ والبيض وولد الظبية للآخذ
لا لرب الارض لانه مباح سبقت يده اليه كصيد تشبث بشبكة
نصبت للجفاف ودرهم او سكر نثر فوقع على ثوب لم يعد له اي سابقا
ولم يكف اي لاحقا حتى اذا اعد الثوب لذلك فهو لصاحب الثوب
وكذا اذا لم يعد لكن لما وقع فيه كفه صار بهذا الفعل له بخلاف ما
اذا عسل النحل في ارضه لانه عد من انزاله يتملكه تبعا لارضه كالشجر
النابت فيها والتراب المجتمع فيها بجريان الماء ما يبطل بالشرط
الفاسد ولا يصح تعليقه بالشرط ههنا اصلان احدهما ان كل ما كان
مبادلة مال بمال يفسد بالشروط الفاسدة لان الشروط الفاسدة
من باب الربوا وهو في المعاوضات المالية لا غيرها من المعاوضات
والتبرعات لان الربوا هو الفضل الخالي عن العوض وحقيقة الشروط
الفاسدة كما مر هي زيادة ما لا يقتضيه العقد ولا يلائمه فيكون فيها
فضل خال عن العوض وهو الربوا ولا يتصور ذلك في المعاوضات
الغير المالية كالنكاح والطلاق على مال والخلع ونحوها ولا في التبرعات
كالهبة بل يفسد الشرط ويصح التصرف وثانيهما ان التعليق
بالشرط المحض لا يجوز في التمليكات لانه من باب القمار وما هو
من باب الاسقاط المحض الذي يحلف به يجوز تعليقه مطلقا
وذلك كالطلاق والعتاق وما هو من باب الاطلاقات والولايات
يجوز تعليقه بالشرط الملائم وكذا التحريضات قال عليه السلام
من قتل قتيلا فله سلبه وهو اربعة عشر البيع وقد مر بيانه
في البيع الفاسد واجارته فان اجازة البيع كالبيع حتى لو قال
ان زاد فلان في الثمن فقد اجزت البيع بطلت الاجازة والقسمة
والاجارة فان في الاولى معنى المبادلة وفي الثانية معنى تمليك المنفعة
والاجرة والرجعة فانها استدامة الملك فيكون معتبرا بابتدائه
فلا يجوز تعليقه بالشرط والصلح عن مال بمال فيكون معاوضة
مال بمال فيكون بيعا والابراء عن الدين فانه تمليك من وجه
حتى يرتد بالرد وان كان فيه معنى الاسقاط فيكون معتبرا
بالتمليكات الا اذا علق بكائن اي بشرط واقع حتى لو قال لمديونه
مال بمن ده فقال بشريك تو داده ام فقال المدعي اكر داده
بيزار شدم از تو وداده است صحة البراءة لان هذا تعليق
البراءة بشرط كائن كذا في الاسروشنية وعزل الوكيل والاعتكاف

قوله والاقرار كذا قال الزيلعي ثم قال بخلاف ما اذا علق الاقرار بموته او بمجيء الوقت فانه يجوز سرحلا
ويحمل على انه فعل ذلك للاحتراز عن الجحود او دعوى الاجل فيلزمه للحال

بان قال زارعتك ارضي على ان تقرضني كذا او ان قدم فلان انتهى

فانهما ليسا مما يحلف به فلا يجوز تعليقهما بالشرط والمزارعة والمعاملة
فانهما اجارة لان من يجيزهما لم يجزهما الا على اعتبار الاجارة
فيكونان معاوضة مال بمال فيفسدان بالشرط والاقرار
فانه اخبار متردد بين الصدق والكذب فاذا كان كذبا
لا يكون صدقا لفوات الشرط ولا بالعكس وانما التعليق في
الايجابات ليتبين انه ليس بواقع قبل وجود الشرط والوقف
فان فيه تمليك المنفعة والتحكيم فانه تولية صورة وصلح معنى
اذ لا يصار اليه الا بتراضيهما لقطع الخصومة بينهما فباعتبار انه
صلح لا يصلح تعليقه ولا اضافته وباعتبار انه تولية يصح فلا يصح
بالشك وما لا يبطل به اي بالشرط الفاسد ستة وعشرون القرض
والهبة والصدقة والنكاح والطلاق والخلع والعتق والرهن
والايصاء والوصية والشركة والمضاربة والقضاء والامارة والكفالة
والحوالة والوكالة والاقالة والكتابة الا اذا كان الفساد في صلب العقد
صلب الشيء ما يقوم به ذلك الشيء وقيام البيع بالعوضين فكل فساد
يكون في احد العوضين يكون فسادا في صلب العقد قال الزيلعي الكتابة
انما تفسد بالشرط المفسد اذا كان الشرط غير داخل في صلب العقد
بان كاتبه على ان لا يخرج من البلد او على ان لا يعامل فلانا فان الكتابة
على هذا الشرط تصح ويبطل الشرط واما اذا كان الشرط داخلا في صلب العقد
بان كاتبه المسلم على خمر او خنزير فانها تفسد به وانما كانت كذلك لان الكتابة
تشبه البيع من حيث ان العبد مال في حق المولى وتشبه النكاح من حيث
انه ليس بمال في حق نفسه فعملنا بالشبهين فلشبهها بالبيع تفسد
اذا كان المفسد في صلب العقد ولشبهها بالنكاح لا تبطل بالشرط الزائد
اقول بهذا يعلم ان ما قال في الاستروشنية
والعمادية اولا وتعليق الكتابة بالشرط لا يجوز وانها تبطل بالشرط
الفاسد مبني على كون الفساد في صلب العقد وما قالا ثانيا الكتابة
بشرط متعارف وغير متعارف يصح ويبطل الشرط مبني على كون الشرط
زائدا ليس معه فساد في صلب العقد ولهذا قيد الشرط في الاول بالفاسد
دون الثاني فلا وجه لما قال بعض المتصلفين هذا الكلام لا يتم على الطلاق
لانه لو كاتب عبده بشرط ان لا يخرج من المدينة صح الكتابة وبطل الشرط
ففي هذه الصورة لم تبطل الكتابة بفساد الشرط واذن العبد في التجارة
بان يأذن المولى لعبده بشرط ان يوقت بشهر او سنة او نحوها

قوله والاقرار بان قال لفلان علي كذا ان اقرضني كذا او ان قدم فلان عيني

قوله والوقف بان قال اوقفت داري ان قدم زيد او اوقفت داري عليك ان اخبرتني بقدوم فلان قوله والتحكيم بان قال الحكمان اذا اهل الشهر او قال لعبد او كافر اذا اعتقت او اسلمت فاحكم بيننا وهذا عند ابي يوسف وقال محمد يجوز تعليقه بشرط واضافته الى زمان فصار كالوكالة والامارة والقضا عيني قوله الطلاق والخلع اي بمال وبغير مال كذا في العمادية شرحلا قوله القرض بان قال اقرضتك هذه المائة بشرط ان تخدمني شهرا مثلا فانه لا يبطل بهذا الشرط وذلك لان الشروط الفاسدة من باب الربوا وانه يختص بالمبادلة المالية وهذه العقود كلها ليست بمعاوضة مالية فلا يؤثر فيها الشروط قوله والهبة بان قال وهبت لك هذه الجارية بشرط ان يكون حملها لي قوله والصدقة بان قال تصدقت عليك بهذه المائة على ان تخدمني جمعة مثلا قوله والنكاح بان قال تزوجتك على ان لا يكون لك مهر يصح النكاح ويفسد الشرط ويجب مهر المثل كما عرف في موضعه قوله والطلاق بان قال طلقتك على ان لا تتزوجي غيري قوله والخلع بان قال خالعتك على ان يكون لي الخيار الى مدة سماها بطل الشرط ووقع الطلاق ووجب المهر قوله والعتق بان قال اعتقتك على ان يكون لي الخيار ثلاثة ايام قوله والرهن بان قال رهنت عبدك عندي بشرط استخدامه قوله والايصاء بان قال اوصيت اليك على شرط ان تتزوج ابنتي قوله والوصية بان قال اوصيت لك ثلث مالي ان اجاز فلان قوله والشركة بان قال شاركتك على ان تهديني كذا قوله والمضاربة بان قال ضاربتك في الف على النصف في الربح ان شاء فلان او قدم فلان قوله والقضا بان قال الخليفة وليتك قضا مكة مثلا على ان لا تعزل ابدا قوله والامارة بان قال الخليفة وليتك امارة الشام مثلا على ان لا تركب فهذا الشرط فاسد ولا تبطل امارته بهذا قوله والكفالة بان قال كفلت عن غريمك ان اقرضني كذا قوله والحوالة بان قال احلتك على فلان بشرط ان لا ترجع على عند التوى قوله والوكالة بان قال وكلتك ان ابرأت ذمتي عما لك علي قوله والاقالة بان قال اقلتك عن هذا البيع ان اقرضتني كذا قوله والكتابة بان قال المولى لعبده كاتبتك على الف بشرط ان لا تخرج عيني شرح كنز الدقائق

وفي المساقاة بان قال ساقيتك شجري او كرمي على ان تقرضني كذا او ان قدم فلان عيني

وما لا يبطل به كلمة ما موصولة انتهى

انما تفسد والصواب انما لا تفسد واح عزمي

القائل بعض [illegible]

يعني قولهما الكتابة بالشرط الفاسد منه

ودعوة الولد

ودعوة الولد بان يقول المولى ان كان بهذه الامة حمل فهو مني والصلح
عن دم العمد وكذا الابراء عنه ولم يذكروا اكتفاء بالصلح اذ ليس بينهما
كثير فرق فان الولي اذا قال للقاتل عمدا ابرأت ذمتك على ان لا تقيم
في هذه البلدة مثلا او صالح معه عليه صح الابراء والصلح ولا
يعتبر الشرط وعن الجراحة التي فيها القصاص فان الصلح اذا كان
عن قتل الخطاء او الجراحة التي فيها الارش كان من القسم الاول
والصلح عن جناية الغصب اي المغصوب وجناية الوديعة
او العارية اذا ضمنها اي موجبات الصلح في الصور المذكورة
رجل وشرط فيها كفالة او حوالة فان الصلح صحيح والشرط باطل
وعقد الذمة فان الامام اذا فتح بلدة واقر اهلها على املاكهم
وشرط مع الامام في عقد الذمة ان لا يعطوا الجزية بطريق الاهانة
كما هو المشروع فالعقد صحيح والشرط باطل والرد بالعيب وبخيار الشرط
بان يقول المشتري ان لم ارد هذا الثوب المعيب عليك اليوم فقد رضيت
بالعيب وكذا الرد بخيار الشرط كان يقول ابطلت خياري غدا وله
الخيار اكثر من ذلك بطل الشرط وله الرد بالعيب وخيار الشرط و
عزل القاضي بان يقول الامام للقاضي اذا وصل كتابي اليك فانت
معزول قيل يصح الشرط ويكون معزولا وقيل لا يصح الشرط
ولا يكون معزولا وبه يفتى كذا في الاستروشنية والعمادية وانما
لم تبطل هذه التصرفات بالشرط الفاسد لانها اما من معاوضات
غير مالية او تبرعات او من اسقاطات وما يصح اضافته الى
المستقبل اربعة عشر الاجارة وفسخها اما الاجارة فلانها
تمليك المنافع ووجودها لا يتصور في الحال فيكون مضافة
ضرورة وهو معنى قول علمائنا الاجارة تنعقد ساعة فساعة
على حسب حدوثها واما فسخها فمعتبر بها فيجوز مضافا كما ان فسخ
البيع وهو الاقالة معتبر به حتى لا يجوز تعليقه بالشرط ولا اضافته
الى الزمان كالبيع اقول هكذا وقعت العبارة متضمنا
فسخ الاجارة الى الاجارة في الفصولين وغيرهما من المعتبرات
ووجهه ما ذكر وبعد ذلك نقل في الفصولين ما يخالفه حيث قيل
ذكر في فتاوى القاضي ظهير الدين لو قال اجرتك داري هذه رأس
كل شهر بكذا اجاز في قولهم ولو قال اذا جاء رأس الشهر فقد فاسختك
لم يصح اجماعا كذا ذكره في فوائد صاحب المحيط ولو قال فاسختك غدا

جعلها صورة واحدة لكونها من مدخول الصلح الصحيح العدد ست وعشرون وهكذا عدها في العمادية شرحلا

الاجارة صورة المسئلة اذا قال آجرت
داري في اول رمضان وهو في شعبان
يجوز وفسخها صورة المسئلة اذا قال
فسخت الاجارة اذا جاء رأس الشهر صح الفسخ
توقيف

هل يصح الفسخ المضاف لا رواية لهذا واختلف المشايخ فيه واختار
ظهير الدين انه لا يصح فبين الكلامين تناف ظاهر فليتأمل والمزارعة
والمعاملة فانهما اجارة حتى ان من يجيزهما لا يجيزهما الا بطريقها
ويراعي فيهما شرايطها والمضاربة والوكالة فانهما من باب الاطلاقات
والاسقاطات فان تصرف المضارب والوكيل قبل العقد والتوكيل
في مال المالك والموكل كان موقوفا حقا للمالك فهو بالعقد والتوكيل
اسقطه فيكون اسقاطا فيقبل التعليق والكفالة فانها من باب
الالتزامات فيجوز اضافتها الى الزمان وتعليقها بالشرط الملايم كما تقرر
في موضعه بخلاف الوكالة حيث يجوز تعليقها بالشرط مطلقا لما ذكر
والايصاء اي جعل الشخص وصيا والوصية بالمال فانهما لا يفيدان
الا بعد الموت فيجوز تعليقهما واضافتهما والقضاء والامارة فانهما
تولية وتفويض محض فجاز اضافتهما والطلاق والعتاق فانهما
من باب الاطلاقات والاسقاطات وهو ظ والوقف فان تعليقه
الى ما بعد الموت جائز وما لا تصح اضافته الى المستقبل عشرة البيع
واجازته وفسخه والقسمة والشركة والهبة والنكاح والرجعة
والصلح عن مال والابراء عن الدين فان هذه الاشياء تمليكات
فلا يجوز اضافتها الى الزمان كما لا يجوز تعليقها بالشرط لما فيه من معنى
القمار

باب الصرف

عنونه الاكثرون بالكتاب وهو لا يناسب
كون الصرف من انواع البيع كالربوا والسلم فالاحسن ما اختير ههنا
هو لغة بمعنى الفضل فسمي به هذا العقد اذ لا ينتفع بعينه ولا يطلب
الا الزيادة وبمعنى النقل فسمي به لاحتياجه في بدليه الى النقل من يد
الى يد قبل الافتراق وشرعا بيع الثمن بالثمن اي ما خلق للثمنية كالذهب
والفضة سواء كان جنسا بجنس او بغيره كبيع الذهب بالذهب
والفضة بالفضة او الذهب بالفضة او بالعكس فان تجانسا
اي الثمنان بان يكونا ذهبين او فضتين لزم التساوي والتقابض
لما مر في الربوا من قوله عليه السلام الذهب بالذهب والفضة بالفضة
مثلا بمثل يدا بيد والفضل ربوا قبل الافتراق بالابدان حتى لو ذهبا يمشيان
في جهة واحدة او ناما او اغمي عليهما في المجلس ثم تقابضا قبل الافتراق
ولو فرسخا كالك
صح وقد قال عمر وان وثب من سطح فثب معه بخلاف خيار المخيرة
لخروجها عن العادة فكذا
اذ التخيير تمليك فيبطل بما يدل على الرد والقيام دليله ولو وصلية
اختلفا اي المتجانسان جودة وصياغة اذ لا عبرة لهما لما مر في الربوا

والا اي

قوله والمزارعة بان قال دفعت ارضي اليك
هذه مزارعة اذا جاء رأس الشهر قوله
والمعاملة بان قال دفعت اليك كرمي هذه
اذا جاء رأس الشهر قوله والمضاربة بان قال
اذا جاء فلان فاقبض مالي واعمل به مضاربة
قوله والوكالة بان قال اذا جاء رأس الشهر
فانت وكيلي قوله بان قال اذا جاء رأس الشهر
فما ذاب اي وجب لك على فلان فعلي قوله والايصاء
بان قال اذا مت فانت وصيي قوله والوصية
بان قال اذا مت فثلث مالي لفلان قوله
والقضاء كما اذا قال الخليفة اذا قدم فلان
فانت قاض ببلدة كذا قوله والامارة
كما اذا قال اذا قدمت في بلد كذا فانت
اميرها قوله والطلاق والعتاق بان قال
انت طالق ومعتق في اول رمضان قوله
والوقف بان قال اذا جاء رأس الشهر فهذا
وقف لك قوله البيع بان قال اذا جاء
غد فقد
قوله واجازته وفسخه في ضمن
بان قال المالك اجزت هذا البيع غدا او فسخته
قوله والقسمة بان قال اذا جاء غد فقد قاسمتك
قوله والشركة بان قال اذا جاء فلان فقد
شاركتك في كذا وقبل الآخر قوله والهبة بان قال
اذا جاء غد فقد وهبتك هذا وقبل الآخر قوله
والنكاح بان قال زوجت بنتي غدا ~~فقد زوجت بنتي~~
قوله والرجعة بان قال للمعتدة اذا جاء
غد فقد راجعتك قوله والصلح عن مال بان قال
اذا جاء غد فقد صالحتك على كذا قوله
والابراء بان قال اذا جاء غد فقد ابرأتك
عن الدين ابن ملك في الاجارة

قوله بخلاف خيار المخيرة
فان خيار المخيرة تبطل
وان مشت مع زوجها
لان اشتغالها بالمشي
دليل الاعراض
عزمي زاده

والا اي وان لم يتجانسا فالتقابض لما مر ان احد جزئي العلة يحرم النسأ
فلو باع احدهما بالآخر اي احد مختلفي الجنس يعني الذهب بالفضة او بالعكس
جزافا او بفضل وتقابضا فيه اي المجلس صح لم يذكر التساوي لانه
ليس بمحل الاشتباه ولا يتعينان اي لا يتعين العوضان في الصرف
كسائر العقود حتى اذا لم يكن عند العاقدين شيء فاستقرضا فاديا
قبل افتراقهما او استحق كل من العوضين فاعطى كل منهما صاحبه
بدل ما استحق من جنسه او امسكا ما اشار اليه في العقد واعطيا
لا العيب والرؤية
مثلهما جاز ويفسد اي الصرف بخيار الشرط اذ يمتنع به
استحقاق القبض ما بقي الخيار لان استحقاقه مبني على الملك والخيار يمنع
والاجل لانه يمنع القبض الواجب ويصح الصرف ان اسقطا اي خيار
الشرط والاجل في المجلس لارتفاع المفسد قبل تقرره ظهر بعض البدل
زيفا فرد انتقض فيه فقط اي انفسخ الصرف في المردود وبقي في غيره
لارتفاع القبض فيه فقط لا يتصرف في ثمن الصرف قبل قبضه لانه
واجب حقا لله تعالى وفي تجويزه فواته فلو شري به اي بثمن الصرف
ثوبا فسد بان باع دينارا بعشرة دراهم ولم يقبضها حتى اشترى
بها ثوبا فسد اشترى امة مع طوق ذهب قيمة كل الف درهم
بالفين نسيئة فسد في الكل اما في الصرف فلفوات التقابض
واما في الامة فلان المفسد مقارن للعقد وقد تقرر في الكل
معنى من حيث ان قبول العقد في البعض شرط لقبوله في الباقي
ولو نقد الفا يعني في المسئلة السابقة او اشتراها اي الامة
والطوق بالفين احدهما نقد والاخر نسيئة فهو ثمن الطوق
اما في الاولى فلان قبض حصة الطوق في المجلس واجب لكونه
بدل الصرف والظ منه الاتيان بالواجب واما في الثانية
فلان الاجل بط في الصرف جائز في بيع الجارية والمباشرة
على وجه الجواز وهو الظ من العاقدين وان وصلية لم يبين
انه ثمن الطوق او قال خذ هذا من ثمنهما اما اذا لم يبين
فظ لانه لما باع قصد الصحة ولا صحة الا بان يجعل المقبوض
في مقابلة الفضة واما اذا قال خذ هذا من ثمنهما فلان
معناه خذ هذا على انه بعض ثمن مجموعهما لظهور ان الالف
ليس ثمن المجموع وثمن الفضة بعض ثمن المجموع فيحمل عليه تحريا
للجواز كذا اذا باع سيفا حليته خمسون بمائة ونقد خمسين

قوله الاتيان بالواجب فيحمل عليه كما اذا ترك سجدة
صلبية في الصلوة وسهى ايضا ثم اتى بسجدتي
السهو وسلم يصرف احدى سجدتي السهو
الى الصلبية وان لم ينوها ليكون الاتيان
على وجه الصحة وكذلك لو طاف طواف الصدر
ينقل الى طواف الزيارة ليكون الاتيان بالجمع على وجه الصحة
وللخروج من عهدة الفرض وذلك فيما قلنا
كذا في النهاية

قوله واما اذا قال خذ هذا من ثمنهما اي فيصح
العقد فيهما لما مر فان قيد بالقبض من ثمن
النصل وقال الآخر نعم او قال لا وتفرقا
قبل القبض انتقض البيع في الحلية لتصريح
الدافع بالفساد الفصل كذا عن المبسوط
وقال الزيلعي يحمل على ما اذا كانت الحلية تتخلص
بلا ضرر فيقع بينه وبين ما في الحلية
لو قال هذا من ثمن السيف خاصة ينظر
ان لم يكن التمييز الا بضرر يكون المنقود
ثمن الصرف ويصحان جميعا لانه قصد صحة البيع
ولا صحة له الا بصرف المنقود الى الصرف وان امكن
تمييزها بغير ضرر بطل الصرف لانه صرح بفساد الصرف وقصد
جواز البيع ويجوز البيع بدون الصرف انتهى

ولو باع فضة بفضة او ذهب بذهب ومع اقلهما شيء يساوي فضل الطرف الاخر
صح البيع بلا كراهة وان كان لا يساوي صح مع الكراهة لانهما باشرا الحيلة
فكان ربوا معنى وان كان مع الاقل تراب او نحوه مما لا قيمة له لا يصح لوجود الربوا
لخلو الفضل في الطرف الاخر عن العوض كمال اسود

فهو حصتها اي الحلية ان تخلص بلا ضرر وكان المقبوض حصة الحلية
وان لم يبين ذلك لما ذكرنا وكذا اذا قال خذ هذا من ثمنهما لما مر
فان لم يتقابضا حتى افترقا بطل العقد في الحلية لانه صرف فيها
والا اي وان لم يتخلص بلا ضرر بطل العقد فيهما اي السيف والحلية
اما في الحلية فلما مر واما السيف فلانه لا يمكن تسليمه بغير ضرر
ولهذا لم يجز افراده بالعقد كالجذع بالسقف باع اناء فضة وقبض
بعض ثمنه وافترقا صح فيما قبض واشتركا في الاناء لانه صرف كله
وصح فيما وجد شرطه وبطل فيما لم يوجد فالفساد طار لانه يصح ثم
يبطل بالافتراق فلا يشيع واذا استحق بعضه اخذ المشتري باقيه
بقسطه او رده لان الشركة عيب في الاناء وان استحق بعض قطعة
نقرة بيعت اخذ الباقي بقسطه بلا خيار لان التبعيض لا يضر
صح بيع درهمين ودينار بدرهم ودينارين وبيع كر بر وكر شعير
بضعفهما اي كري بر وكري شعير وعند زفر والشافعي لا يصح لانه
قابل الجملة بالجملة ومن ضرورته الانقسام على الشيوع وفي صرف الجنس
الى خلافه تغيير تصرفه قلنا المقابلة المطلقة تحتمل الصرف
المذكور فيحمل عليه تصحيحا للتصرف وليس فيه تغيير اصل التصرف
بل وصفه اذ موجبه ثبوت الملك في الكل بمقابلة الكل وهو حاصل
بهذا الوجه وصح بيع احد عشر درهما بعشرة دراهم ودينار بان يكون
عشرة بعشرة دراهم ودرهم بدينار بالطريق المذكور وصح بيع درهم
صحيح ودرهمين غلة وهي ما يرده بيت المال ويأخذه التجار
بدرهمين صحيحين ودرهم غلة لتحقق التساوي في الوزن وسقوط
اعتبار الجودة من له على اخر عشرة دراهم فباع من هي اي العشرة
عليه دينارا بها اي بعشرة عليه صح بالاجماع ويقع المقاصة
بنفس العقد وان باعه اي الدينار بعشرة مطلقة اي غير مقيدة
بكونها عليه ودفعه اي الدينار وتقاصا العشرة بالعشرة صح ايضا
اذ صار لكل واحد منهما على الاخر عشرة دراهم فتقاصا العشرة بالعشرة
فيكون التقاص فسخا لبيع الدينار بالعشرة المطلقة وبيعا للدينار
بعشرة على عمرو اذ لو لم يحمل عليه لكان استبدالا ببدل الصرف الغالب
الفضة من الدراهم والغالب الذهب من الدنانير فضة وذهب
حكما ويعتبر فيهما من تحريم التفاضل ما يعتبر في الجياد فلا يصح
بيع الخالص به اي بالخالص ولا بيع بعضه اي بعض الغالب الفضة و

قوله بطل فيهما اي السيف والحلية وبطلانه في الحلية فيما اذا كانت الفضة المفردة ادون من الحلية كما في وضع المسئلة لانها اذا كانت مساوية للحلية في الوزن او اقل يتحقق الربوا واذا كانت لا يدري يتوهم والمتوهم كالمحقق في باب الربا توفيق

قوله باع اناء فضة يعني بفضة او ذهب كما في التبيين قوله وان استحق بعضه اخذ المشتري باقيه بقسطه او رده كذا في الهداية والكنز وقال في المحيط اشترى اناء مصوغا او قلبا بذهب ثم استحق الاناء او بعضه بطل البيع انتهى فليتأمل فيما بين النقلين

قوله قطعة نقرة المراد بالنقرة قطعة فضة مذابة فاضافة القطعة الى النقرة من باب اضافة العام الى الخاص اخي قوله الانقسام على الشيوع اي على التعيين ومعنى الشيوع هو ان يكون لكل من البدلين قسط من جملة الاخر كذا في الاكملية اخي

الذهب

الذهب ببعض منه الا متساويا وزنا وكذا لا يجوز الاستقراض بها
الا وزنا وذلك لان النقود لا تخلو عن قليل غش عادة فيلحق القليل بالرداءة
والجيد والردي سواء والغالب الغش منها اي الدراهم والدنانير في
حكم العروض اعتبارا للغالب فصح بيعه اي بيع الغالب الغش بالخالص
من الدراهم والدنانير ان كان اي الخالص اكثر من المغشوش صرفا
للجنس الى الجنس وغيره الى الزائد وصح بيعه ايضا بجنسه متفاضلا صرفا
للجنس الى خلاف الجنس بشرط التقابض في المجلس في الصورتين
وانما اشترط لان القبض في الخالص شرط فشرط في الغش لعدم التمييز
وان كان الخالص مثله اي مثل الغالب الغش او اقل منه او لا يدري
فلا اي لا يصح البيع للربوا في الاوليين او لاحتماله في الثالث واذا راج
يعني الغالب الغش لم يتعين بالتعيين والا اي اذا لم يرج يتعين به
لانه مادام يروج كان ثمنا فلا يتعين بالتعيين والا فهو سلعة فيتعين
بالتعيين وان كان يقبله البعض دون البعض فهو كالزيوف لا يتعلق
العقد بعينه بل بجنسه زيفا ان كان البايع يعلم حاله لتحقق الرضا منه
وبجنسه من الجياد ان لم يعلم لعدم رضاه فالمبايعة والاستقراض
بما يروج منه يكون وزنا او عددا او بهما اي ان كان يروج بالوزن
فالتبايع والاستقراض فيه يكون بالوزن وان كان يروج بالعدد
فبالعدد وان كان يروج بهما فبكل واحد منهما لان المعتبر هو المتعارف
فيما لا نص فيه والمتساوي كغالب الخالص في المبايعة والاستقراض
حتى لا يجوز البيع بها ولا اقراضها الا بالوزن بمنزلة الدراهم الردية
ولا ينتقض العقد بهلاكها قبل التسليم ويعطيه مثلها لان الخالص
موجود فيها حقيقة ولم يصر مغلوبا فيجب اعتبارها بالوزن شرعا
الا ان يشار اليها كما في الخالصة وكغالب الغش في الصرف
حتى اذا باعها بجنسها جاز على وجه الاعتبار ولو باعها بالخالص
لم يجز حتى يكون الخالص اكثر مما فيه من الخالص فان احدهما
لما لم يغلب على الاخر وجب اعتبارهما اشترى شيئا به اي بالغالب
الغش او بفلوس نافقة فكسد واحد منهما قبل التسليم بطل البيع
عند ابي حنيفة لان الثمن هلك بالكساد لان الثمنية بالاصطلاح
ولم يبق فبقي بيعا بلا ثمن فبطل واذا بطل فيرد المبيع ان قام ولم يهلك
والا فمثله ان كان مثليا او قيمته ان كان قيميا صح اي البيع بفلوس
نافقة بلا تعيين لانه ثمن بالاصطلاح وبكاسدة به اي بالتعيين

يروج بهما اي بالعدد والوزن

نافقة اي الرايجة اخي

حتى لا يجوز البيع بها الضمير للمتساوي بتأويل الاثمان والنقود وا ح

وعليه الفتوى فانه ذكر في الذخيرة الدراهم اي الفلوس اذا انقطعت من ايدي الناس قبل القبض فللبايع قيمة الدراهم يوم وقع البيع في قول ابي يوسف وعليه الفتوى خانية

وقال ابو يوسف عليه قيمتها يوم البيع هداية

[illegible]

لانه سلعة فلا بد من تعيينه استقرض فلوسا فكسدت رد مثلها
عند ابي حنيفة لانه اعارة وموجبها رد العين معنى وذا بالمثل والقيمة
فضل فيه اذ صحة استقراضه لم يكن باعتبار ثمنيته بل لانه مثلي
وبالكساد لم يخرج من كونه مثليا ولذا صح استقراضه بعد الكساد
شري بنصف درهم فلوس او دانق فلوس او قيراط فلوس صح و
قال زفر لا يصح لانه اشتري بالفلوس فانها تقدر بالعدد لا بالدانق
والدرهم فلا بد من بيان عددها قلنا ما يباع بنصف الدرهم
من الفلوس او الدانق معلوم عند الناس فاغنى عن البيان وعليه
اي على المشتري ان يدفع الى البايع قدر ما يباع بها اي بنصف درهم
او دانق او قيراط ~~فلوس صح وقال زفر لا يصح لانه اشتري~~ منها اي
من الفلوس قال مشتر لمن اعطاه درهما من الصيارفة اعطني
بنصفه فلوسا وبنصفه نصفا اي ما ضرب من الفضة على
وزن نصف درهم الا حبة فسد اي البيع في الكل للزوم الربوا
بخلاف اعطني نصف درهم فلوس ونصفا الا حبة اذ يكون النصف
الا حبة بمثله وما بقي بالفلوس ولو كرر اعطني بان قال اعطني
بنصفه فلوسا واعطني بنصفه نصفا الا حبة صح اي البيع في الفلوس
فقط ولم يصح في نصف درهم الا حبة لانه لما كرر صار عقدين
وفي الثاني ربوا وفساد احد البيعين لا يوجب فساد الاخر
تذنيب لكتاب البيع بيع الوفاء قيل رهن قال الشيخ الامام
نجم الدين النسفي في فتاواه البيع الذي تعارف اهل زماننا احتيالا
للربوا وسموه بيع الوفاء هو في الحقيقة رهن وهذا المبيع في يد المشتري
كالرهن في يد المرتهن لا يملكه ولا يطلق له في الانتفاع الا باذن مالكه
وهو ضامن لما اكل من ثمره او استهلكه من شجره والدين يسقط بهلاكه
اذا كان به وفاء بالدين ولا ضمان عليه في الزيادة اذا هلك عن
غير صنعه وللبايع استرداده اذا قضى دينه لا فرق عندنا بينه
وبين الرهن في حكم من الاحكام لان المتعاقدين وان سمياه بيعا
ولكن غرضهما الرهن والاستيثاق بالدين لان البايع يقول لكل احد
بعد هذا العقد رهنت ملكي فلانا والمشتري يقول ارتهنت ملك فلان
والعبرة في التصرفات للمقاصد والمعاني لا الالفاظ والمباني فان اصحابنا
قالوا الكفالة بشرط براءة الاصيل حوالة والحوالة بشرط ان لا يبرأ المحيل
كفالة ووهبت الحرة نفسها بحضرة الشهود مع تسمية المهر نكاح والاستصناع

اي نصف درهم فلوسا او نصف دانق فلوسا ان كان الدانق معطوفا على درهم ويحتمل ان يكون معطوفا على النصف والدانق بفتح النون وكسرها سدس الدرهم والقيراط نصف الدانق واي [illegible]

قال مشتر لمن اعطاه الى قوله فسد البيع في الكل هذا عند ابي ح لان فساد البيع في الفضة سرى الى الفلوس واجازه ابو يوسف ومحمد في الفلوس لانه غير سار عندهما كذا في شرح المجمع شرنبلالي

ولو كرر اعطني صح اي البيع في الفلوس فقط هذا اختيار الاكثر كما في المواهب انتهى ويبطل في الفضة بالاجماع كما في التبيين لكن في الواقفية اشكال لان قوله اعطني مساومة كلفظ تعني بالمساومة لا ينعقد البيع فكيف يتكرر بتكراره ولعل الوجه ان يقال تكرار اعطني يدل على ان مقصوده تفريق العقد فحمل على انهما عقدا عقدين كذا في شرح المجمع واصل الخلاف في السابقة ان العقد يتكرر عنده بتكرار اللفظ وعندهما بتفصيل الثمن ووجه الاجماع في الثانية حصول التكرار وتفصيل الثمن كذا في التبيين

قوله قيل رهن كان ينبغي ان لا يذكره بصيغة التمريض لان سنده ما ذكر بقوله قال الشيخ بل يقول بيع الوفاء مختلف فيه قال الشيخ كذا وقوله الى وكان السيد ابو شجاع من فصول العمادي بالحرف وفيه زيادة تقوية لهذا القول ينبغي مراجعتها شرنبلالي

الفاسد

قوله وقيل قائله قاضيخان له من العمادية ايضا وعبارته وفي فتاواه قاضيخان ان البيع الذي اعتاده اهل سمرقند ويسمونه بيع الوفاء
الصحيح ان العقد الخ فكان على المصنف رحمه الله ان يفعل كذلك وقد اقتصر المص على بعض ما في العمادية ولا وجه له فعليك بمراجعته
وقد ذكر في البزازية تسعة اقوال في بيع الوفا يجب مراجعتها وذكر فيها ما نصه اجاب عماد الدين وعلاء الدين سدد ومنهاج
الشريعة في المشتري وفا اذا باع باتا او وفا او وهب ان هذا التصرف لا يصح واذا مات المشتري وفا فورثته
يقومون مقامه في احكامه الوفا انتهى عبارة
البزازية وهل كذلك ورثة البايع وفا
فلينظر ومن الاقوال التسعة قول جامع
لبعض المحققين انه فاسد في بعض
الاحكام حتى ملك كل منهما الفسخ وصحيح
في حق بعض الاحكام كحل الانزال
ومنافع البيع ورهن في حق البعض حتى
لم يملك المشتري بيعه من اخر ولا رهنه
ولا يملك قطع الشجر ولا هدم البنا وسقط
الدين بهلاكه والتقسيم ان دخله
نقص كما في الرهن قال صاحب البحر
بعد نقله عن البزازية وينبغي
ان لا يعدل في الافتا عن القول الجامع
انتهى قلت وهو يفيد
ان ورثة البايع يقومون مقام كورثة
المشتري نظرا لجانب الرهن وهي
حادثة حال والله الموفق بمنه
وكرمه شرنبلالي

الفاسد اذا ضرب فيه الاجل سلم ونظائره كثيرة وكان الامام
السيد ابو شجاع على هذا وقيل بيع ذكر في مجموع النوازل اتفق مشايخنا
في هذا الزمان على صحته بيعا على ما كان عليه بعض السلف لانهما تلفظا
بلفظ البيع من غير ذكر شرط فيه والعبرة للملفوظ ايضا دون المقصود
فان من تزوج امرأة ومن نيته ان يطلقها بعد ما جامعها صح العقد
وقيل قائله قاضي خان الصحيح انه اي العقد الذي جرى بينهما ان كان
بلفظ البيع لا يكون رهنا لان كلا منهما عقد مستقل شرعا لكل منهما
احكام مستقلة بل يكون بيعا فان شرطا اي العاقدان الفسخ فيه
اي في العقد فسد لان البيع يفسد به كذا اي يفسد ايضا ان لم يشرطاه
اي الفسخ ولكن تلفظا بلفظ البيع بشرط الوفاء لان هذا الشرط مفسد له
او تلفظا بالبيع الجائز وعندهما اي والحال ان في زعمهما هو بيع غير لازم
فانه ايضا يفسد عملا بزعمهما وان ذكرا اي العاقدان البيع بغير شرط
ثم ذكراه اي الشرط على وجه الميعاد جاز اي البيع لخلوه عن المفسد
ويلزم الوفاء به لان المواعيد قد تكون لازمة فيجعل هذا الميعاد
لازما لحاجة الناس صح بيع الوفاء في العقار استحسانا للتعامل
واختلف في المنقول قيل يصح لعموم الحاجة وقيل لا يصح لخصوص
التعامل **كتاب الشفعة** لما فرغ عن البيع بانواعه شرع فيما يترتب
عليه وهذا احسن من تاخيرها الى اواخر الكتب كما وقع في سائر
الكتب هي لغة من الشفع وهو الضم سميت بها لما فيها من ضم المشتراة
الى ملك الشفيع وشرعا تملك العقار وهو الضيعة وقيل ما له اصل
من دار او ضيعة كذا في المغرب وما في حكمه كالعلو قال في الكافي
العلو يستحق بالشفعة في السفل وان لم يكن طريق العلو في السفل
لانه التحق بالعقار بما له من حق القرار جبرا على مشتريه بمثل
متعلق بالتملك ما قام عليه من الثمن وتثبت اي الشفعة بعد البيع
للخليط اي الشريك في نفس المبيع ثم اي بعد ما سلمها تثبت للخليط
في حقه اي حق المبيع كالشرب والطريق الخاصين معنى خصوصهما
ان يكون الشرب من نهر لا تجري فيه السفن وان لا يكون
الطريق نافذا ثم اي بعد ما سلمها تثبت لجار ملاصق ولو ذميا
او مأذونا او مكاتبا لاطلاق ما روي من قوله عليه السلام الشفعة
لشريك لم يقاسم وقوله عليه السلام جار الدار احق بالدار
والارض ينتظر له وان كان غائبا اذا كان طريقهما واحدا

اي البايع والجار

هي حق الشرع نظرا لمن كان شريكا وجارا عند البيع [illegible]

قال في المحيط واذا وجبت الشفعة فان كان الثمن من ذوات الامثال وجبت بمثله وان لم يكن منها كالعبد والثوب وجبت قيمته وقال [illegible] والشافعي ومالك ياخذ بقيمته اهـ

قوله بعد ما سلمها الضمير المرفوع المستتر في الفعل للخليط في نفس المبيع قوله معنى خصوصهما الخ وان كان كبيرا تجري فيه السفن فليس بخاص فاذا بيع ارض من الاراضي التي تسقى منها لا يستحق اهل النهر الشفعة بسببه قوله لجار ملاصق احترز به عن الجار المحاذي اذ لا شفعة له كذا في غاية [illegible]

يعني به من تثبت له الشفعة وسواء كان صغيرا او معتق البعض والخصم عن الصبيان في الشفعة لهم وعليهم اباؤهم او اوصياء الاباء عند عدمهم والاجداد من قبل الاباء عند عدمهم وان لم يكن ~~من قبل الاباء عند~~ فاوصياء الاجداد فان لم يكن فالامام او الحاكم يقيم لهم من ينوب عنهم في الخصومة والطلب كما ذكره قاضيخان شرنبلالي

قوله الشفعة [illegible] اريد به اصغر الشفعة وان جرى فهو عام وعن ابي يوسف الخاص [illegible] بستان منه [illegible] وما زاد على ذلك [illegible]

اي المراد من الجار في قوله عليه السلام جار الدار احق بالدار [illegible] وهو شريك في الطريق على ما يدل عليه هذا الحديث فيجعل دليلا للقسم الثاني [illegible] لا ان الحديث [illegible] الشفعة دليل القسم [illegible] عزمي

والمراد جار هو شريك في الطريق و يثبت الحكم في الشرب دلالة لان
الشفعة انما تثبت بالشركة في الطريق باعتبار الخلطة وقد وجدت
في الشرب بابه في سكة اخرى فان بابه ان كان في تلك السكة
كان خليطاً في حق البيع فلا يكون جاراً ملاصقاً صورته منزل
مشترك بين اثنين في دار هي لقوم في سكة غير نافذة اذا باع
احد الشريكين نصيبه من المنزل فالشريك في المنزل احق بالشفعة فان سلم
فالشركاء في الدار احق من الشركاء في السكة لانهم اقرب للشركة بينهم
في صحن الدار فان سلموا فاهل السكة احق للشركة في الطريق فان سلموا
فللجار الملاصق وهو الذي على ظهر هذا المنزل و باب داره في سكة
اخرى ولو وصلية اي ولو كان الجار الملاصق واضع الجذع على حائط
اى حائط المبيع او شريكا للبائع في خشبة عليه اى على الحائط فان الجار
بهذا المقدار لا يكون خليطا في حق المبيع ولا يخرج عن كونه جاراً
ملاصقاً كذا في الهداية والكافي وغيرهما وهذه العبارة احسن
من عبارة الوقاية لان المتبادر منها تغايرها للجار على عدد الرؤس
متعلق بقوله و تثبت لا بقدر الملك وعند الشافعي تثبت على قدر
الملك صورته دار بين ثلثة لاحدهم نصفها وللآخر سدسها
وللثالث ثلثها فباع صاحب النصف نصيبه وطلب الآخران
الشفعة قضى بالشقص المبيع بينهما عند الشافعي اثلاثاً بقدر ملكهما
وان باع صاحب السدس قضى بينهما اخماساً وان باع صاحب الثلث
قضى بينهما ارباعاً وعندنا يقضى بينهما نصفين في الكل وتستقر
عطف على تثبت اى تستقر الشفعة بالاشهاد اذ لا بد من طلب المواثبة
لان حق الشفيع ضعيف يبطل بالاعراض فاذا اشهد ابتداء
على طلبها تيسر اخذ المقصود بحكم القاضي ولم يبق حاجة الى اليمين
على ما يسأتي ويملك اى العقار وما في حكمه بالقضاء او الاخذ
بالرضا بين الشفيع والمشتري قال في الوقاية والكنز
ويملك بالاخذ بالتراضي او بقضاء القاضي وصرح شارحهما
بان قوله او بقضاء القاضي عطف على الاخذ لا على التراضي لان القاضي
اذا حكم يثبت الملك للشفيع قبل اخذه ولما كان عبارة المتنين
موهمة لعطف بقضاء القاضي على التراضي بل ظاهرة فيه غير العبارة
الى ما هي احسن منها ثم اذا ثبت الملك للشفيع قبل اخذه بعد حكم القاضي
كان هذه العبارة احسن من عبارة الهداية ايضا حيث قال

لا يخلو عن ركاكة والصواب خليطا في المبيع عزمي

قوله كان خليطاً في حق المبيع اى فيثبت شفعة بهذا الطريق لا بكونه جاراً ملاصقا فيكون من القسم الثاني للشفعة لا من القسم الثالث لها واذا حققت هذا تعرف ان هذا التقييد ليتبين الاقسام المغايرة الاحكام عزمي

قوله ولا يخرج عن كونه جاراً ملاصقاً لوجود اتصال بقعة احدهما ببقعة الاخر فيستحق الاخر الشفعة على انه جار ملاصق كذا في الزيلعي عزمي زاده

قوله هذه العبارة احسن وعبارة الوقاية عبارته هكذا ثم لجار ملاصق بابه في سكة كواضع جذع على حائط قال صدر الشريعة في شرحه انما ذكر واضع الجذع ليعلم ان الجار ليس بخليط انتهى على ان يكون قوله كواضع الجذع مثالا للجزئي [illegible] تنبيها على انه من قسم الثالث في الشفعة لا من القسم الثالث ولهذا قال ثم لا يشترط للجار الملاصق [illegible] حتى لو لم يكن له شيء على الحائط يكون ملاصقاً [illegible] تنبيها على سعة دائرة التمثيل واما دعوى صاحب الدرر لان المتبادر تغايرها للجار فليست بصحيحة لشيوع ورود استعمال كاف التشبيه [illegible] بخلافها ثم الظاهر ان مراده بتغايرها للجار تغاير واضع الجذع على الحائط او للخشبة للجار الملاصق لكن المذكور في عبارة الوقاية احدهما كما نقلناه آنفاً عزمي

[illegible] لان طلب المواثبة هو الذي [illegible] ابتداء [illegible] من الاشهاد [illegible]

ويملك بالاخذ

ويملك بالاخذ اذا سلمها المشتري او حكم بها حاكم لان قوله او حكم
عطف على سلم فيلزم ان يكون الاخذ معتبراً في كل من تسليم المشتري
وحكم القاضي وليس كذلك في الثاني ويطلبها اى الشفيع الشفعة
اعلم ان الطلب ههنا ثلثة طلب المواثبة وطلب الاشهاد والتقرير
وطلب الاخذ والتملك ذكر الاول بقوله ويطلبها الشفيع في مجلس علمه
بالبيع بسماعه متعلق بالعلم من رجلين او رجل وامرأتين او واحد عدل
وقالا يكفي واحد حراً كان او عبداً صبياً او امرأة اذا كان الخبر صدقاً
وان امتد اى المجلس لانه لما ثبت له خيار التملك احتيج الى زمان التأمل
كما في المخيرة فلو قال بعد ما بلغه البيع الحمد لله او لا حول ولا قوة الا بالله
او سبحان الله لا يبطل شفعته لان الاول حمد على الخلاص من جوار البايع
مع الامن من ضرر الدخيل بالشفعة والثاني تعجب منه بقصد اضراره
والثالث لافتتاح الكلام كما هو عرف بعض الناس فلا يدل شيء منه
على الاعراض بلفظ متعلق بيطلبها يفهم منه طلبها كطلبت الشفعة
او انا طالبها او اطلبها ونحو ذلك فان العبرة للمعنى وفي العرف
يراد بهذه الالفاظ الطلب للحال لا الخبر عن امر ماض او مستقبل
حتى قال الشيخ ابو بكر محمد بن الفضل اذا سمع بيع ارض بجنب ارضه
فقال شفعه شفعه كان ذلك منه طلباً كذا في الكافي وقيل يبطل
بادنى سكوت حتى لو اخبر بكتاب والشفعة في اوله او وسطه
اى سبب الشفعة الذى هو البيع
فقرأ الكتاب الى اخره بطلت شفعته قال في الايضاح الاول اصح
ويسمى هذا الطلب طلب مواثبة ليدل على غاية التعجيل كان الشفيع
يثب ويطلب الشفعة والاشهاد فيه ليس بلازم وانما الاشهاد
لمخافة الجحود كذا في الهداية والكافي وسيأتي زيادة تحقيق ان شاء الله
تعالى وذكر الثاني بقوله ثم يشهد عند الدار لان الحق متعلق بها
او على البايع ان كان الدار في يده ولم تسلم الى المشتري فانها
اذا سلمت اليه لم يصح الاشهاد عليه لخروجه عن ان يكون خصماً
اذ لا يد له ولا ملك او المشتري وان لم يكن ذا يد لانه مالك
قائلا حال من ضمير يشهد اشترى فلان هذه الدار وانا شفيعها
وكنت طلبت الشفعة واطلبها الان فاشهدوا عليه ويسمى
طلب اشهاد وهذا الطلب واجب حتى اذا تمكن من الاشهاد عند الدار
او على ذي اليد ولم يشهد بطلت شفعته فاذا كان في مكان بعيد
فسمع فطلب طلب مواثبة وعجز عن طلب الاشهاد عند الدار او

اى تصور طلب المواثبة بالاشهاد
عند البايع او عند المشتري او عند العقار ليس بلازم
او عند [illegible] الطلب

[illegible] الالفاظ بعد الكلام عزمي

[illegible]

[illegible]

على ذي اليد بوكل وكيلا ان وجد والا يرسل رسولا او كتابا فان لم يوجد
فهو على شفعته فاذا حضر طلب وان وجد ولم يفعل بطلت شفعته
كذا في الذخيرة واذا اشهد في الاول يعني بطلب المواثبة عند احدها
اى عند الدار او البايع او المشتري استغنى عنه اى عن الاشهاد
في الثاني لقيامه مقام الطلبين نقله في الكافي عن الفتاوي الظهيرية
وفي شرح الهداية عن مبسوط شيخ الاسلام وانما قال عند احدها
لان الاشهاد على مجرد طلب المواثبة بلا حضور واحد مما ذكر لا يقوم
مقام الطلبين بلا خفاء ثم يطلب عند قاض قائلا اشترى فلان
دارا كذا وانا شفيعها بدار كذا فمره يسلم الي ويسمى طلب تمليك
وخصومة وبتأخيره مطلقا اى شهرا كان او اكثر لا تبطل اي الشفعة
عند ابي ح وقال محمد اذا تركه بلا عذر بعد الاشهاد بطلت وهو قول
زفر لانها لو لم تسقط يتضرر المشتري اذ لا يمكنه التصرف حذار
نقضه من جهة الشفيع فقدر بشهر لانه آجل وما دونه عاجل كما مر
في الايمان قال شيخ الاسلام الفتوي اليوم على هذا لتغير احوال الناس
في قصد الاضرار بالغير واختاره في الوقاية وجه قول ابي حنيفة
وهو ظ المذهب ان حقه قد تقرر شرعا فلا يبطل بتأخيره كسائر
الحقوق الا ان يسقطها بلسانه وما ذكر من الضرر يمكنه ان يدفع
بان يرفع الامر الي القاضي حتى يأمر الشفيع بالاخذ او الترك فمتى
لم يفعل فهو المضر بنفسه وبه يفتى كذا في الهداية والكافي
ولو علم انه ليس في البلد قاض لا تبطل شفعته بالتأخير اتفاقا
اذ لا يتمكن من الخصومة الا عند القاضي فكان عذرا واذا طلب
اي الشفيع الشفعة عند القاضي سأل القاضي الخصم عن مالكية الشفيع
لما يشفع به فان اقر بها او نكل عن الحلف على العلم بان يحلف بالله
ما يعلم انه مالك الدار التي بها يشفع او برهن الشفيع بكونه مالكا
لما يشفع به سأله اى سأل القاضي المدعى عليه عن الشراء فان اقر به
او نكل عن اليمين على الحاصل او السبب فان ثبوت الشفعة ان كان
متفقا عليه يحلف بالله ما يستحق هذا الشفيع الشفعة على وان كان
مختلفا فيه كشفعة الجوار يحلف على السبب بالله ما اشتريت
هذه الدار لانه ربما يحلف على الحاصل بمذهب الشافعي او برهن
الشفيع قضى له اى للشفيع بها اي بالشفعة وان وصلية لم يحضر
اي الشفيع الثمن وقت الدعوي وبعد القضاء لزمه اى الشفيع

وعن ابي يوسف
انه اذا ترك المخاصمة
في مجلس من مجالس
القاضي تبطل شفعته
لانه اذا مضى مجلس
من مجالسه ولم
يخاصم فيه اختيارا
دل ذلك على
اعراضه
وتسليمه
هداية

قال رضي الله تعالى عنه يسأل القاضي المدعي قبل ان يقبل
على المدعى عليه من موضع الدار وحدودها
لانه ادعى حقا فيها فصار كما اذا ادعى رقبتها
واذا بين ذلك يسأله القاضي عن سبب شفعته
لاختلاف اسبابها فان قال انا شفيعها
بدار لي تلاصقها الان تم دعواه على ما قاله
الخصاف وذكر في الفتاوي تحديد هذه
الدار التي يشفع بها ايضا وقد بيناه
في الكتاب الموسوم بالتجنيس والمزيد
هداية

احضار الثمن

احضار الثمن وللمشتري حبس الدار لقبضه اى الثمن وبتأخير
ادائه اي الثمن لا تبطل اي الشفعة يعني اذا قيل للشفيع اد الثمن فاخر لا تبطل
الشفعة والخصم للشفيع البايع قبل التسليم اي تسليم المبيع الي
المشتري لانه ذو اليد ولكن لا تسمع البينة اي بينة الشفيع
عليه اي البايع بغيبة المشتري ويفسخ اي البيع بحضوره
اى المشتري لانه المالك ويقضى بالشفعة والعهدة على البايع
حتى يجب تسليم الدار عليه وعند الاستحقاق يكون عهدة الثمن
عليه فيطلب منه بخلاف ما اذا قبض المشتري المبيع من يده
حيث لا يعتبر حضوره ولا يكون العهدة عليه لانه صار اجنبيا
الوكيل بالشراء خصم للشفيع لانه العاقد والاخذ بالشفعة
من حقوق العقد ما لم يسلم الى الموكل فاذا سلم اليه يكون
هو الخصم اذ لم يبق له يد ولا ملك فيكون الخصم هو الموكل
للشفيع خيار الرؤية والعيب وان شرط المشتري البراءة منه
اي من العيب لان الاخذ بالشفعة شراء من المشتري ان كان الاخذ
بعد القبض وان كان قبله فشراء من البايع لتحول الصفقة اليه
فيثبت له الخياران كما اذا اشتراه منهما ولا يسقط خياره برؤية
المشتري ولا بشرط البراءة منه لان المشتري ليس بنائب
عن الشفيع فلا يعمل بشرطه ورؤيته في حقه اختلفا اى الشفيع والمشتري
في الثمن قال المشتري الف ومائة وقال الشفيع الف فالقول للمشتري
مع يمينه لان الشفيع يدعي استحقاق الدار عند نقد الاقل والمشتري
ينكره ولو برهنا فالشفيع اولى لان بينته اكثر اثباتا معنى وان كانت
بينة المشتري اكثر اثباتا صورة لان البينات للالزام وبينة الشفيع
ملزمة بخلاف بينة المشتري فان بينة الشفيع اذا قبلت وجب
على المشتري تسليم الدار اليه بالف شاء او ابى واذا قبلت بينة المشتري
لا يجب على الشفيع شئ بل يخير بين الاخذ والترك ادعى المشتري ثمنا
وبايعه اقل منه بلا قبضه فالقول له اي البايع وبه اى بالقبض
للمشتري يعني ان ادعي المشتري ثمنا وادعي بايعه اقل منه ولم يقبض
الثمن اخذها الشفيع بما قال البايع لان الامر ان كان كما قاله البايع
فالشفيع يأخذه به وان كان كما قاله المشتري يكون حطا عن
المشتري بدعواه الاقل وحط البعض يظهر في حق الشفيع
كما مر وسيجئ فيأخذه به وان كان البايع قبض الثمن اخذها

قوله بغيبة المشتري ولو قضى بها قبل حضوره يكون قضاء
على الغائب فانه اجنبي الا انه مالك قوله والعهدة
اى ما يترتب على البيع من الاحكام على البايع

قوله الوكيل بالشراء خصم [illegible] لا يشترط للقضا
حضور الموكل وكذلك [illegible] ليس بنائب
عن المشتري بخلاف الوكيل قوله هو الخصم للشفيع
وكذلك اذا كان البايع وصيا يكون خصما
هو الصحيح اذا كانت الورثة صغارا كما في

قوله خيار الرؤية وخيار العيب قوله [illegible]

قوله [illegible]

قوله فالقول للبايع [illegible] والمشتري [illegible]
[illegible]
والله اعلم

الشفيع بما قال المشتري اذا ثبت ذلك بالبينة او بيمينه لان البائع
باستيفاء الثمن خرج من البين والتحق بالاجانب فبقى الاختلاف
بين الشفيع والمشتري وقد ثبت ان القول فيه للمشتري حط البعض
يظهر في حق الشفيع حيث يأخذ المبيع بالاقل لانه يلتحق باصل العقد
فكان الثمن ما بقى لا حط الكل لان العقد ح يكون بيعًا باطلًا
او هبةً وعلى التقديرين لا يصح الشفعة ولا الزيادة على الثمن الاول
لان استحقاقه الاخذ بما دونها وفي الشراء بمثلي يأخذ الشفيع
بمثله وفي قيمي يأخذه بالقيمة ففي بيع عقار بعقار يأخذ كلا
بقيمة الآخر يعنى اذا بيع عقار بعقار يأخذ شفيع كل من العقارين
كلا منهما بقيمة الآخر لانه بدله وهو من ذوات القيم وفي ثمن
اى في البيع بثمن مؤجل يأخذ بحال او يطلب الآن ويأخذ
بعد الاجل لانه يثبت بالشرط وليس من لوازم العقد واشتراطه
في حق المشتري لا يكون اشتراطًا في حق الشفيع كالخيار والبراءة
من العيوب ورضاء البائع به في حق المشتري لا يدل على رضاه
في حق الشفيع لتفاوت احوال الناس ولو لم يطلب الشفيع الآن
وسكت عن طلبها وصبر ليطلبها عند الاجل بطلت شفعته لان
حق الشفيع قد ثبت ولهذا كان له ان يأخذ الآن بثمن حال والسكوت
عن الطلب بعد ثبوت حقه تبطل الشفعة وفي شراء ذمي بخمر
او خنزير يأخذ الشفيع بمثل الخمر وقيمة الخنزير لو كان الشفيع
ذميًا وبقيمتهما لو كان الشفيع مسلمًا وفي بناء المشتري
في الدار او الارض وغرسه بالثمن وقيمتهما حال كونهما مستحقي
القلع او كلف المشتري قلعهما يعنى اذا بنى المشتري او غرس
ثم قضى للشفيع فهو بالخيار ان شاء اخذها بالثمن وبقيمة
البناء والغرس مستحقي القلع وان شاء كلف المشتري قلعهما كما في
الغصب وان فعلهما اى البناء والغرس الشفيع فاستحقت
رجع بالثمن فقط ولا يرجع بقيمة البناء والغرس على من اخذ
منه بائعًا كان او مشتريًا بخلاف المشتري فانه يرجع بقيمتهما
على البائع لانه مسلط من قبله بخلاف الشفيع لانه اخذ جبرًا وان
خربت الدار او احترق بناؤها او جف شجر البستان بلا فعل احد
فالشفيع بالخيار ان شاء اخذها بتمام الثمن لان البناء والغرس
تابع حتى دخلا في البيع بلا ذكر فلا يقابلهما شئ من الثمن الا ان يكون

مقصودًا

[illegible]

قوله لا حط الكل عبارة الوقاية واخذ في حط الكل
بالكل قيل في شرحه يعنى لو حط البائع كل الثمن
يأخذ الشفيع بكل الثمن لان هذا الحط غير ملحق
باصل العقد اذ لو لحق لبقى العقد بلا ثمن
بخلاف حط البعض فانه ملحق باصل العقد
ويخرج المحطوطة من ان يكون ثمنًا فيأخذها
الشفيع بما بقي في الحط انتهى ويظهر من هذا
التقرير ما في الدرر من اجمال يؤدي الى الاخلال
وعبارة متن الدرر ههنا الفظ الكنز
والاغبار فيه عزمى زاده

قوله يأخذ كلا بقيمة الآخر يعنى يأخذ كل شفيع كل واحد منهما بقيمة الآخر
لانه من ذوات القيم كافي

قوله او يطلب الآن اذا كان الاجل
معلومًا واما اذا كان مجهولًا كالحصاد
والدياس فقال الشفيع انا اعجل الثمن
وآخذ الدار لم يكن له ذلك
لان الشراء بالاجل المجهول فاسد
وحق الشفعة لا يثبت في الشراء
الفاسد كافي

[illegible]

قوله وفي شراء ذمي احتراز عن شراء المسلم
بما ذكر فانه فاسد لا شفعة فيه وقوله
بمثل الخمر الخ احتراز عن شراء الذمي بميتة او دم
فان الشراء بهما باطل لا شفعة فيه والحكم
لا يختلف فيه بين المسلم والذمي كافي قوله وقيمتها
اما الخنزير فلانه من ذوات القيم واما الخمر
فلان المسلم عاجز عن تسليمها وتسليمها فالتحق
بذوات القيم وان كان شفيعها مسلمًا وذميًا
اخذ الذمي نصفها بنصف مثل الخمر والمسلم نصفها
بنصف قيمة الخمر اعتبارًا للبعض بالكل كافي

فائدة ولو اشترى الرجل دارًا وزخرفها بالنقوش
بشئ كثير كان للشفيع الخيار ان شاء اخذها واعطاه ما زاد
فيه وان شاء

قوله وان قلعهما الصواب فعلهما بالفاء
فالعين فاللام شرنبلالي قوله ولا يرجع بقيمة
البناء والغرس اى لا يرجع بما نقص بالقلع
على البائع ان اخذها منه ولا على المشتري
ان اخذها منه اصطلحي قوله ولا يرجع بقيمة البناء
وعن ابي يوسف انه يرجع لانه مملك عليه هداية

قوله لانه مسلط من قبله اى من قبل البائع
فيكون معذورًا واني قوله اخذها بتمام الثمن
هذا اذا لم يبق للبناء نقض ولا من الشجر شئ
من حطب او خشب واما اذا بقي فلا بد
من سقوط بعض الثمن بحصته شرنبلالي

الصواب فاسد لان هذا اوهم المسكوت عنه عزمي زاده

احترز به عن الميتة والدم لان الشفعة لا تجب

قوله وقيمة الخنزير
ويعرف قيمة الخنزير
بالرجوع الى من اسلم
من اهل الذمة
او من تاب من فسقة
المسلمين
اخي چلبي

عبارة الهداية
ولو اخذها
الشفيع فبنى
فيها او غرس
ثم استحقت
رجع بالثمن
اي المبيع

مقصودًا بالاتلاف كما مر او ترك لان له ان يمتنع عن تملك الدار بماله و
بحصة العرصة عطف على بتمام الثمن ان نقض المشتري البناء يعنى
ان نقض المشتري البناء قيل للشفيع ان شئت فخذ العرصة بحصتها
وان شئت فدع لانه صار مقصودا بالاتلاف فيقابلها شئ من الثمن
بخلاف الاول لان الهلاك فيه بآفة سماوية والنقض له اي للمشتري
لا للشفيع لانه صار منفصلًا فلم يبق تبعًا حتى يكون للشفيع و
في شراء ارض بنخل عليها ثمر يعنى اذا شرى ارضًا بنخل عليها ثمر
وذكر ثمر النخل اذ لا يدخل بدون الذكر او شراها ولم يكن على النخل ثمر
واثمرت عنده اى عند المشتري يأخذها اي الشفيع الارض والثمر
بكل الثمن فيهما اى في الفصلين اما في الاول فلانه باعتبار الاتصال
كان تبعًا للعقار كالبناء في الدار واما في الثاني فلانه مبيع تبعًا
لان البيع سرى اليه كما اذا اشترى حاملًا فولدت عنده كان ملكه
تبعًا واذا جذه المشتري ثم جاء الشفيع لا يأخذ الثمر فيهما لانعدام تبعيته
للعقار وقت الاخذ بالانفصال لكن في الاول وهو ما اذا شرى ارضًا
بنخل عليها ثمر سقط حصته من الثمن لانه دخل في البيع قصدًا وكان له
قسط من الثمن فيفوت قسطه بفواته لا الثاني لانه لا يقابله شئ
من الثمن لحدوثه بعد القبض فلم يرد عليه العقد ولا القبض الذي
له شبه بالعقد ففواته لا يوجب سقوط شئ من الثمن

باب

ما يكون هي اى الشفعة فيه او لا تكون وما يبطلها لا تثبت قصدًا الا في عقار
انما قال قصدًا لانها تثبت في غير العقار بتبعية العقار كالشجر والثمر
وما في حكمه كالعلو وقد مر بيانه ملك بمال صفة عقار اي بعوض
مالي حتى اذا لم يكن بعوض بل هبة لم تثبت فيه الشفعة وكذا اذا كان
العوض غير مالي حتى لو خولع على دار لم تثبت وان لم يقسم اى العقار
وما في حكمه ذكره لان الشفعة لا تثبت فيه عند الشافعي لانها عنده
لدفع ضرر القسمة وعندنا لدفع ضرر الجوار كحمام ورحى وبئر
وبيت صغير بحيث لا ينتفع به اذا قسم ونهر وطريق مملوكين
لا بناء ونخل فانهما ليسا بعقار ولا في حكمه بيعا قصدًا وقد عرفت
انهما اذا بيعا تبعًا للعقار يثبت فيهما الشفعة وعرض وفلك
خلافًا لمالك وارث اي موروث فان الدار اذا ملكت بارث
لا تثبت فيها شفعة وصدقة وهبة الا بشرط عوض بلا شيوع
فيهما اى الموهوب وعوضه فانها ليست بمعاوضة مال بمال

فصارت كالارث الان تكون بعوض مشروط لانها بيع انتهاءً ولكن
يشترط التقابض وعدم الشيوع في الموهوب وعوضه لانها
هبة ابتداءً وان لم يكن العوض مشروطاً فلا شفعة فيها ولا في دار
قسمت بين الشركاء لان القسمة فيها معنى الافراز ولهذا
يجري فيها الجبر والشفعة لم تشرع الا في المبادلة المطلقة او
جعلت اجرة او بدل خلع او بدل عتق او بدل صلح عن دم عمد
او مهراً وان قوبل بعضها مال بان تزوج امراة على دار
على ان ترد هي على الزوج الف درهم فلا شفعة في شيء منها لانها
عندنا تختص بمعاوضة مال بمال مطلق لانها تثبت بخلاف
القياس بالاثار في معاوضة مال بمال مطلق فيقتصر عليها او
بيعت عطف على جعلت اي لا شفعة في دار بيعت بخيار
البايع ولم يسقط خياره لانه يمنع زوال الملك عن البايع فان
اسقط وجبت لزوال المانع عن زوال الملك لكن يشترط
الطلب عند سقوط الخيار في الصحيح لان البيع يصير سبباً
لزوال الملك عند ذلك او بيعت بيعاً فاسداً يعني اذا اشترى
دار شراءً فاسداً فلا شفعة فيها اما قبل القبض فلبقاء
ملك البايع فيها واما بعده فلاحتمال الفسخ لان كل واحد
من المتبايعين سبيل من فسخه ولم يسقط فسخه لانها اذا بيعت
بيعاً فاسداً وسقط حق الفسخ بان بنى المشتري فيها ثبت الشفعة
او رد اي البيع بخيار رؤية او شرط او عيب بقضاء متعلق برد
بعد ما سلمت يعني اذا بيع وسلمت الشفعة ثم رد البيع باحد ما ذكر
بقضاء القاضي فلا شفعة لانه فسخ لا بيع بخلاف رد بلا قضاء
لان الرد لما لم يجب فاخذه بالرضا صار كانه اشتراه او باقالة
فانها بيع في حق الثالث والشفيع ثالثهما وتثبت اي الشفعة للعبد
المستغرق بالدين بحيث يحيط برقبته وكسبه في مبيع سيده
وله اي لسيده في مبيعه اي العبد لان ما في يده ح ليس ملك
مولاه وتثبت ايضاً لمن شري سواء شري اصالة او وكالة
او اشتري له اي لمن وكل آخر بالشري فاشتري لاجل الموكل
والموكل شفيع كان له الشفعة صورته دار بين ثلثة وللدار
جار ملاصق فاذا بيع الدار واشتراها احد الشركاء تثبت
الشفعة للمشتري سواء اشتري اصالة او وكالة وكذا تثبت

[illegible]

وذكر في الايضاح فلا شفعة في الهبة ولا في العوض
لان هذه هبة اثيب على هبة والهبة الثانية
في ابطال حق الرجوع لا ان يكون عوضاً عن الموهوب
الاول حقيقة الا يرى ان وهبه عشرة
وعوضه خمسة جاز ولو كان عوضاً
عن الموهوب لكان ربوا واذا ثبت
انه ليس بعوض عن نفس
الموهوب لم تثبت الشفعة
نهاية

اعلم ان هذا فيما اذا وقع البيع فاسداً في الابتداء
واما اذا فسد بعد انعقاده صحيحاً فحق
الشفيع يبقى على حاله الا ترى انه النصراني اذا
~~اشتري~~ اذا اشترى من النصراني داراً بخمر
فلم يتقابضا حتى اسلما او اسلم احدهما وقبض
الدار ولم يقبض الخمر فان البيع يفسد وللشفيع
ان ياخذ الدار بالشفعة وان فسد البيع
لانه انما فسد بعد وقوعه صحيحاً كذا في
التخيير نهاية

[illegible]

للموكل

قوله ما وقع في الوقاية من قوله الا ذراعاً بالنصب كانه سهو من الناسخ لعل صاحب الوقاية جعله مستثنى من ما في قوله ما بيع الا ذراعاً
وهو واقع في غير الموجب فان عبارته ولا فيما بيع الا ذراعاً وفي هذه الصورة يجوز النصب والبدل غايته انه اختار النصب فلا غبار فيه
ولما تقرر عند صاحب الدرر جعله استثناء من الضمير المرفوع المستتر تحت قوله بيع راجع الى ماء الموصولة وهو عبارة عن الدار
مثلا يكون مفرغاً على حسب العوامل فيتعين رفعه وما قيل من ان الكلام في موجب فلا يكون مفرغاً مدفوع بانه قد يقع في الموجب
عند استقامة المعنى غايته ان المستثنى منه في المفرغ محذوف في الحالة وههنا مضمر في حكم المذكور وما قيل كان الشارح توهم
ان الكلام ههنا بالنفي المفهوم من قوله كذا اي لا يثبت الشفعة فيما بيع الا ذراعاً يكون غير موجب وليس كذلك
فان الكلام الاستثناء ما وقع في حيز الموصول فقط لا مع ما قبله انتهى مردود [illegible]
مؤدي كونه غير موجب [illegible]
جواز النصب والبدلية
وقد نسب الشارح
النصب الى السهو [illegible]

[illegible]

للموكل اذا اشتراها الوكيل لاجله وتثبت ايضاً للشريك الاخر وفائدته انها
لا تثبت للجار لان الشريك مقدم عليه لا اي لا يثبت لمن باع وكيلاً
او اصيلاً لان اخذه بالشفعة يكون سعياً في نقض ما تم من جهته
وهو الملك واليد للمشتري وسعي الانسان في نقض ما تم من جهته
مردود او بيع له وهو الموكل لان تمام البيع به اذ لولا توكيله لما جاز
بيعه او ضمن الدرك اي من ضمن الدرك عن البايع وهو شفيع لا يثبت له
الشفعة لانه تقرير البيع فكان كالبايع كذا اي كما لا تثبت الشفعة فيما ذكر
لا تثبت ايضاً فيما بيع الا ذراعاً ما وقع في الوقاية من قوله الا ذراعاً
بالنصب كانه سهو من الناسخ من طول حد الشفيع اي الا مقدار عرضه
ذراع او شبر او اصبع وطوله تمام ما يلاصق دار الشفيع فان ما يلاصق
اذا لم يبع لا تثبت الشفعة لانقطاع الجوار وهذه حيلة لاسقاط
شفعة الجوار كذا اذا وهب للمشتري هذا المقدار وقبضه وله
حيلة اخري ذكرها بقوله او شري سهماً بثمن ثم باقيها بثمن آخر
فالجار شفيع في الاول لانه المبيع اولاً لا في الثاني بل هو فيه
جار والمشتري شريك في الثاني والشريك مقدم على الجار
وهذه حيلة لابطال حق الشفعة ابتداء وهنا حيلة تفيد
تقليل رغبة الشفيع في الشفعة وهي انه اذا اراد ان يشتري
الدار بالف اشتري سهماً واحداً من الف سهم منها بالف الا درهماً
ثم اشتري الباقي بدرهم فالشفيع لا ياخذ بالشفعة الا الاول
بثمنه لا الباقي لان المشتري صار شريكاً وهو احق من الجار
وله حيلة اخري ذكرها بقوله او شري اي الدار بثمن غال
كالف مثلاً ودفع ثوباً دنياً قيمته عشرة به اي بمقابلة الثمن
فالشفعة بالثمن لا الثوب لانه عقد اخر والثمن هو العوض
عن الدار وهذه حيلة تعم الشركة والجوار فيشتري المنزل
الذي قيمته مائة بالف ويعطي عن الالف ثوباً قيمته عشرة لكن
المنزل اذا استحق يرجع المشتري على البايع بالف لبقاء العقد
الثاني فيتضرر البايع فالاولى ان يباع بالدراهم الثمن دنياً حتى اذا
استحق المنزل بطل التصرف فيجب رد الدينار فقط اذ ظهر
ان الالف لم يكن عليه فصار كمن اشتري من اخر ديناراً
بعشرة ثم تصادقا ان لا دين عليه فانه يرد الدينار وله حيلة
اخري احسن واسهل ذكرها بقوله او شري بدراهم معلومة

جملة ابتدائية
مرفوع المحل
وقعت صفة
لقوله مقدار عرض

[illegible]

انّما بالوزن او الاشارة بقبضة اى مع قبضه فلوس اشير اليها
وجهل قدرها وضيّع الفلوس بعد القبض فانّ الثمن معلوم حال العقد
ومجهول حال الشفعة وجهالة الثمن تمنع صحّة الشفعة كره الحيله
لاسقاط الشفعة الثابتة وفاقا بان يقول المشتري للشفيع بعد اثباته
انا ابيعها منك بما اخذت فلا فائدة فى الاخذ بها فيسلّم الشفيع ولا
يأخذها بعد الاثبات فتسقط الشفعة لكن تكره واما الحيلة لعدم ثبوتها
ابتداء فعند ابي يوسف لا تكره لانّه يحتال لدفع ضرر عن نفسه
لانّ فى تملّك الدار عليه بلا رضاه ضررا عليه والحيلة لدفع الضرر
عن نفسه جائز وان تضرّر الغير فى ضمنه وعند محمّد تكره لانّ الشفعة
انما تثبت لدفع الضرر وفى اباحة الحيلة ابقاء الضرر وبالاوّل
يفتى ههنا وبالثاني فى الزكوة قال صدر الشريعة الشفعة انما شرعت
لدفع ضرر الجوار فالمشتري ان كان ممّن يتضرّر به الجيران لا يحلّ
اسقاطها وان كان رجلا صالحا ينتفع به الجار والشفيع متعنّت
لا يجب جواره فح يحتال فى اسقاطها يبطلها اى الشفعة ترك طلب
المواثبة او ترك الاشهاد عليه اى على طلب المواثبة قادرا عليهما
الاوّل فبان يترك طلب المواثبة حين علم بالبيع قادرا عليه بان لم يأخذ
احد فمه او لم يكن فى الصلوة فانّ شفعته تبطل فانها تبطل بالاعراض
وهو انما تثبت حالة الاختيار وهى بالاقتدار واما الثاني فبان
يترك الاشهاد على طلبها حين علم بالبيع قادرا عليه بان كان عنده
رجلان او رجل وامرأتان فسكت ولم يشهدهما على طلبه فانه
ايضا دليل الاعراض قال فى الهداية اذا ترك الشفيع الاشهاد حين علم
وهو يقدر على ذلك بطلت شفعته وقد قال قبل هذا فى باب
طلب الشفعة الاشهاد فى طلب المواثبة ليس بلازم واعترض عليه
بانّ بين كلاميه تناقضا ومنشأه الغفلة عن قوله وهو يقدر
على ذلك فانّ مراده ان الشفيع اذا سمع البيع فى مكان خال عن الشهود
فسكت تبطل شفعته واذا قال طلبت الشفعة وان لم يسمعه احد
لا تبطل حتّى اذا احضر عند القاضي وقال الشفيع طلبت الشفعة ولم
اتركها وحلف على ذلك كان بارّا فى يمينه ويثبت طلب المواثبة وسيأتي
لهذا زيادة تحقيق عن قريب ويبطلها ايضا صلحه اى الشفيع منها
اى الشفعة بعوض لانّه تسليم فيردّه اى العوض لبطلان الصلح
لانها مجرّد حقّ التملّك بلا ملك فلا يصحّ الاعتياض عنه لانّه رشوة

قال فى النهاية فان قلت طلب الاشهاد ليس بشرط
فى طلب المواثبة فكيف يكون تركه مبطلا
قلت يحتمل ان يريد بهذا الاشهاد نفس
طلب المواثبة ولكن لما كان طلب المواثبة
لا ينفك عن الاشهاد فى حق علم القاضي
سمّى هذا الطلب اشهادا انتهى

فيردّه ويبطلها ايضا موت الشفيع بعد البيع قبل القضاء بها اى بالشفعة
ولم يكن لورثته حقّ الاخذ بالشفعة حتّى اذا مات بعد القضاء بها
ولو قبل نقد الثمن وقبضه لا تبطل لتقرّره بالقضاء وجه بطلانها
انها مجرد حق التملك وهو لا يبقى بعد موت صاحب الحقّ فكيف يورث
لا اى لا يبطلها موت المشتري لانّ المستحقّ باق فبموت المستحقّ عليه
لا يتغيّر سبب الاستحقاق ويبطلها ايضا بيعه ما يشفع به
قبل القضاء بها يعني اذا باع الشفيع داره التي يشفع بها بعد
شراء المشتري قبل ان يقضى له بالشفعة وهو يعلم بالشراء
اولا بطلت شفعته لانّ الاستحقاق بالجوار والشركة
وقد زال قبل التملّك ويبطلها ايضا جعله اى جعل ما يشفع به
مسجدا او مقبرة او وقفا مسجّلا قال قاضيخان شرط قيام
ملك الشفيع فيما يستحقّ به الشفعة وقت القضاء فلو جعل
داره التي يستحقّ بها الشفعة مسجدا او مقبرة او وقفا مسجّلا
ثم قضى له بالشفعة لم يكن شفيعا للمبيعه فانّ المسجد والمقبرة
والوقف المسجّل بمنزلة الزائل عن ملكه قال الشفيع طلبت
حين علمت فالقول له بيمينه قوله فالقول له يدلّ على انّ الاصل
ان يقيم المشتري البيّنة امّا بان يقول للشفيع تركت
الطلب ليكون صورة الاثبات او يقول ما طلبت لانّه وان كان
نفيا ظاهرا لكنّه نفي مخصوص فيكون فى حكم الاثبات كما تقرّر
فى الاصول وعلى التقديرين ان اقام البيّنة تقبل والا يحلّفه المشتري
بالله لم يترك او طلب وان لم يكن له بيّنة على تركه واقام الشفيع
البيّنة على طلبه تقبل وان كان لهما بيّنة ترجّح بيّنة المشتري لانّ الشفيع
متمسّك بالظاهر ولهذا كان القول له ولم يكلّف باقامة البيّنة
بخلاف قوله علمت امس وطلبت كما سيأتي ويدلّ على ذلك ما ذكر
فى بعض شروح تلخيص الجامع انّ الشفيع لو لم يكن بحضرته احد يسمع
ينبغي ان يطلب لانه يصحّ بلا اشهاد وانما الاشهاد لئلا ينكر فينبغي
ان يطلب حتّى اذا حلّفه المشتري يمكنه ان يحلف انه طلب كما سمع
فظهر انّ الحكم ههنا انّ المشتري اذا اقام البيّنة حكم بها والا فان اقامها
الشفيع حكم بها وان لم يكن لواحد منهما بيّنة حلف الشفيع فحكم
بالشفعة ولو قال علمت امس وطلبت كلّف اقامة البيّنة ولا يقبل
قوله لانّه اضاف الطلب الى وقت ماض فقد حكى ما لا يملك استينافه

للحال ومن حكى ما لا يملك استينافه
صح

الحال لا يصدق فيما حكى بلا بينة وإذا لم يضف الطلب الى وقت ماض
بل أطلق الكلام إطلاقا فقد حكى ما يملك استينافه للحال لانا نجعله
كانه علم بالشراء الان وطلب الشفعة الان فلذا اجعل القول قوله كذا
في العمادية وغيرها سمع اي الشفيع شراك فسلمها اي الشفعة
فظهر شراء غيرك او سمع بيعه بالف فسلم وكان باقل او بكيلي او وزني
او عددي متقارب قيمته الف او اكثر فهي له اي الشفعة
تكون للشفيع ولا يكون تسليمه مانعا وبعرض كذلك اي اذا علم
انها بيعت بعرض قيمته الف او اكثر لا اي لا تكون له الشفعة
والاصل فيه ان الغرض في الشفعة يختلف باختلاف قدر الثمن
وجنسه والمشتري فاذا سلم على بعض الوجوه ثم تبين خلافه
بقيت الشفعة بحالها لان التسليم لم يوجد على الوجه الذي
استحقه بيانه انه اذا اخبر ان الدار بيعت بالف درهم فسلم
الشفعة ثم علم انها بيعت باكثر فالتسليم صحيح لانه انما سلم
لاستكثار الثمن فاذا كان اكثر من ذلك كان ارضى بالتسليم
وان علم انها بيعت باقل او بحنطة او شعير قيمتها الف او اكثر فهو
على شفعته لان تسليمه عند كثرة الثمن لا يدل على تسليمه عند القلة وكذا
تسليمه في احد الجنسين لا يكون تسليما في الاخر فربما يسهل عليه اداء احدهما
ويتعذر الاخر وكذا كل موزون او مكيل او عددي متقارب بخلاف ما
اذا علم انها بيعت بعرض قيمته الف او اكثر فانها تسليم لانه انما يأخذ
بقيمته دراهم او دنانير ولو انها بيعت بدنانير قيمتها الف او اكثر صح التسليم
وكذا هذا وان كان اقل فهو على شفعته يشفع حصة احد المشترين
لا حصة احد الباعة بل اخذ الكل او ترك يعني اشترى جماعة
من واحد فللشفيع ان يأخذ نصيب احدهم وان باع جماعة من
واحد لا يأخذ حصة احد الباعة لان في الاول دفع ضرر الجار
لا الثاني ويشفع ايضا نصفا مفرزا بيع مشاعا من دار فقسما
يعني اشترى رجل نصف دار فقاسم البائع فللشفيع ان يأخذ النصف
الذي صار للمشتري او يدع وليس له ان يفسخ القسمة لانها
من تتمة القبض لان القبض للانتفاع ولا يتم الانتفاع في الشايع
الا بالقسمة صح للاب والوصي تسليمها اي الشفعة على الصغير
لانه ترك للتجارة فيصح ممن يملك التجارة كذا اذا بلغهما شراء دار
بجوار الصبي فسكتا كان السكوت عن الطلب ممن يملك التسليم

بمنزلة

بمنزلة التسليم الوكيل بطلبها اذا سلم او اقر على الموكل بتسليمه الشفعة
صح لو كان التسليم او الاقرار عند القاضي وان كان في غيره فلا يجوز
الا انه يخرج من الخصومة وقال ابو يوسف يجوز مطلقا وقال زفر
لا يجوز مطلقا والله اعلم

كتاب الهبة

لما فرغ عن البيع الذي هو تمليك عين بعوض وما يتبعه من الشفعة صح
شرع في الهبة التي هي تمليك عين بلا عوض فقال هي لغة تبرع وتفضل
بما ينفع الموهوب له مطلقا قال تع فهب لي من لدنك وليا وقال تع
يهب لمن يشاء اناثا ويهب لمن يشاء الذكور وشرعا تمليك عين
بلا عوض اي بلا شرط عوض لا ان عدم العوض شرط فيه لينتقض
بالهبة بشرط العوض فتدبر وتصح بايجاب كوهبت لانه صريح فيها
ونحلت ايضا كذلك يقال نحله كذا اي اعطاه اياه بطيب نفسه
بلا عوض واعطيت واطعمتك هذا الطعام فاقبضه قال
صاحب الهداية الاطعام اذا اضيف الى ما يطعم عينه يراد به تمليك
العين بخلاف ما اذا قال اطعمتك هذه الارض حيث تكون عارية
معناه اطعمتك ما يحصل منها
لان عينها لا تطعم وقال صاحب المحيط اضافة الطعام الى ما يطعم
عينه يحتمل التمليك والاباحة فاذا احتمل الامرين فاذا قال
اقبضه دل ذلك على ان المراد التمليك ولهذا زيد ههنا قوله
فاقبضه وجعلت هذا لك فان اللام للتمليك واعمرتك لقوله
عليه السلام من اعمر عمرى فهو للمعمر له ولورثته من بعده وسيأتي
تمام بيانه وجعلته لك عمرى وحملتك على هذه الدابة لو نوى اي
نوى بالحمل الهبة لانه ليس بصريح فيها فيحتاج الى النية لانه قد يراد
به الهبة يقال حمل الامير فلانا على الفرس يراد به التمليك
وكسوته يعني هذا الثوب فان الكسوة يراد بها التمليك قال تع
او كسوتهم وداري لك مبتدأ وخبر هبة نصب على الحال
من ضمير الظرف واللام في لك للتمليك تسكنها هذا ليس في
الهبة بل تنبيه على المقصود بمنزلة قوله هذا الطعام لك تأكله
وهذا الثوب لك تلبسه لا في داري لك هبة سكنى فان قوله
سكنى تمييز فيكون تفسيرا لما قبله فيكون عارية لا هبة او عكسه
وهو داري لك سكنى هبة فان معناه داري لك بطريق السكنى
حال كون السكنى هبة فيكون عارية لا هبة او داري لك
نحلى سكنى فان تقديره نحلتها نحلة وقوله سكنى تمييز او داري لك
سكنى صدقة اي بطريق السكنى حال كون السكنى صدقة او داري لك

قوله الموهوب له يقال وهب مالا وهبا وهبة وموهبة وقد يقال وهبه مالا ويقال وهب منه ويسمى الموهوب هبة وموهبة وللجمع هبات ومواهب كفاية

ثم ان الهبة بشرط العوض [illegible]

قوله مطلقا اي حالا او مالا

قوله ليس بصريح فيها لان الحمل على الدابة الاركاب وهو تصرف في منفعتها لا في عينها كالعارية

[illegible]

صدقة عارية اى حال كونها صدقة بطريق العارية فعارية تمييز
يفهم منه المنفعة او دارى لك عارية هبة اى بطريق العارية
حال كون منافعها هبة لك فانّ هذه العبارات تدلّ على العارية
لا الهبة وقبول عطف على ايجاب فانّها كالبيع لا تصحّ الّا بالايجاب
والقبول وتمّ عطف على تصحّ بالقبض قال الامام حميد الدين
ركن الهبة الايجاب فى حقّ الواهب لانّه تبرّع فيتمّ من جهة المتبرّع
امّا فى حقّ الموهوب له فلا يتمّ الّا بالقبول ثمّ لا ينفذ ملكه فيه الّا
بالقبض الكامل الممكن فى الموهوب فالقبض الكامل فى المنقول
ما يناسبه وفى العقار ما يناسبه فقبض مفتاح الدّار قبض لها
والقبض الكامل فيما يحتمل القسمة بالقسمة حتى يقع القبض على الموهوب
بالاصالة من غير ان يكون بتبعيّة قبض الكلّ وفيما لا يحتمل القسمة
بتبعيّة الكلّ ولو وصليّة شاغلاً لملك الواهب لا مشغولاً به فتمّ
تفريع على قوله وتمّ بالقبض الكامل بالقبض فى مجلسها اى مجلس الهبة
بلا اذنه اى الواهب وبعده اى بعد المجلس به اى باذنه ولو نهاه
اى نهى الواهب الموهوب له عن القبض لم يصحّ القبض مطلقاً
اى فى المجلس وبعده اذ لا عبرة للدلالة بمقابلة التصريح فى محوز
متعلّق بقوله تتمّ بالقبض والمراد به ان يكون مفرّغاً عن ملك
الواهب وحقّه واحتراز عن هبة الثمر على النخل ونحوه كما سيجىء مقسوم
اى تعلّق به القسمة ولم يبق مشاعاً ومشاع لا يقسم اى ليس من شانه
ان يقسم بمعنى انّه لا يبقى منتفعاً به بعد القسمة اصلا كعبد واحد
ودابّة واحدة او لا يبقى منتفعاً به بعد القسمة من جنس الانتفاع
الذى كان قبل القسمة كالبيت الصّغير والحمّام الصّغير والثوب الصّغير
لا اى لا يتمّ بالقبض فيما اى مشاع يقسم اى من شانه القسمة كالارض
والثوب المذروع ونحو ذلك ولو وصليّة اى ولو كانت الهبة
لشريكه اى شريك الواهب لانّ القبض الكامل لا يتصوّر فيه
فان قسمه اى افرز الجزء الموهوب المشاع وسلّمه الى الموهوب له
تمّت الهبة لانّ تمامها بالقبض وعنده لا شيوع فيه ولو سلّمه
شائعاً لا يملكه حتى لا ينفذ تصرّفه فيه ويكون مضموناً عليه وينفذ
فيه تصرّف الواهب ذكره قاضى خان كلبن فى ضرع وصوف على غنم
وذرع ونخل فى ارض وتمر فى نخل هذه نظائر المشاع لا امثلتها
اذ لا شيوع فى شئ منها لكنّها فى حكم المشاع حتّى اذا فصلت هذه

الاشياء

الاشياء عن ملك الواهب وسلمت صحّ هبتها كما فى المشاع بخلاف
دقيق فى بر ودهن فى سمسم وسمن فى لبن حيث لا تصحّ اصلا اى سواء
افرزها وسلّمها اولا لانّ الموهوب فى حكم المعدوم وسرّ انّ الحنطة
استحالت وصارت دقيقاً وكذا غيرها وبعد الاستحالة هو عين اخرى
على ما عرفت فى الغصب بخلاف المشاع فانّه محلّ للملك حتى يجوز بيعه
لكن لا يمكن تسليمه فاذا ازال المانع جاز وتمّ عطف على قوله فتمّ بالقبض
وتفريع على قوله ولو شاغلا لملك الواهب لا مشغولا به فى متاع فى داره
وطعام فى جرابه اذا سلّمها بما فيهما بخلاف العكس يعنى لو وهب
متاعاً فى داره او طعاماً فى جرابه وسلّمهما اى الدار والجراب بما فيهما صحّت
الهبة فى المتاع والطعام ولو وهب داراً وفيها متاع الواهب وسلّم الكلّ
الى الموهوب له او وهب جراباً وفيه طعام الواهب وسلّم الجراب
لا تصحّ الهبة والاصل انّ الموهوب متى كان مشغولا بملك الواهب
يمنع التسليم فيمنع صحّة الهبة ومتى كان شاغلا لا يمنع التسليم فتصحّ الهبة
ففى الفصل الاوّل الموهوب شاغل لا مشغول وفى الثانى الموهوب
مشغول بملك الواهب وهذا لانّ المظروف يشغل الظرف وامّا
الظرف فلا يشغل المظروف الّا اذا وهب المتاع والطعام ايضاً
فقبض الكلّ باذنه تصحّ فى الكلّ يعنى لو وهب الدار ولم يسلّم حتى وهب
المتاع او وهب الجراب ولم يسلّم حتى وهب الطعام وسلّم الكلّ صحّت
الهبة فى الكلّ لانّه اذا سلّم الكلّ جملة صار كانّه وهب الكلّ جملة بخلاف
ما اذا تفرّق التسليم وانّما قال باذنه لانّه ان لم يأذن له بالقبض
فقبض ضمن لانّه افسد ملك غيره كذا فى الكافى وينوب القبض
فى المجلس مناب القبول يعنى اذا صدر الايجاب من الواهب فقبل
قبول الموهوب له العقد اذا قبض الموهوب باذنه صحّ الهبة لانّ
القبض فى المجلس دليل القبول ثمّ انّ القبض فى المجلس هل يحصل
بالتخلية بين الموهوب له والموهوب اختلف فيه المشايخ حتى
قال الامام ابو الليث هى قبض عند محمّد لا عند ابى يوسف والمختار
انّه يصحّ فى صحيحها اى الهبة بالتخلية لا فاسدها كذا فى الفتاوى الظهيرية
وهب داراً بمتاعها وسلّمها فاستحقّ المتاع صحّت فى الدار
اذ بالاستحقاق ظهر انّ يده فى المتاع كان يد غصب وصار
كما لو غصب الدار والمتاع ثمّ وهب له الدار او اودعه الدار
والمتاع ثمّ وهب له الدار فانّه يصحّ ولو وهب ارضاً وزرعاً

وسلمها فاستحق الزرع بطلت الهبة فى الارض لان الزرع مع الارض
بحكم الاتصال كشئ واحد فاذا استحق احدهما صار كانه استحق البعض
الشايع فيما يحتمل القسمة فتبطل الهبة فى الباقى كذا فى الكافى قال
صدر الشريعة المفسد هو الشيوع المقارن لا الشيوع الطارى كما اذا
وهب ثم رجع فى البعض الشايع او استحق البعض الشايع بخلاف
الرهن فان الشيوع الطارى مفسد وفى الفصولين ان الشيوع الطارى
لا يفسد الهبة بالاتفاق وهو ان يرجع فى بعض الهبة شايعا اما
الاستحقاق فيفسد الكل لانه مقارن لا طار كذا ذكر شيخ الاسلام
ابو بكر فى هبة المحيط اقول عدّ صورة الاستحقاق
من امثلة الشيوع الطارى غير صحيح والصحيح ما فى الكافى والفصولين
لان الاستحقاق اذا ظهر بالبينة كان مستندا الى ما قبل الهبة فيكون
مقارنا لها لا طاريا عليها الهبة الفاسدة تفيد الملك بالقبض
وبه يفتى كذا فى الفصولين ويلى القريب الرجوع فيها اى فى الهبة
الفاسدة يعنى اذا ثبت الملك فيها هل يثبت ولاية الرجوع للواهب
فيما وهب هبة فاسدة لذى رحم محرم منه قال بعض المشايخ
كانت المسئلة واقعة الفتوى وفرقت بين الهبة الصحيحة والفاسدة
وافتيت بالرجوع وقال الامام الاستروشنى والامام عماد الدين
هذا الجواب مستقيم اما على قول من لا يرى الملك بالقبض فى الهبة
الفاسدة فقط واما على قول من يرى فلان المقبوض بحكم الهبة الفاسدة
مضمون على ما تقرر فاذا كان مضمونا بالقيمة بعد الهلاك كان مستحق
الرد قبل الهلاك فيملك الرجوع والاسترداد قال وهبت لك
هذه الغرارة الحنطة او الزق السمن صحت الهبة فى الحنطة
والسمن فقط لما عرفت ان كلا منهما شاغل لملك الواهب لا مشغول به
وهبت دارها لزوجها وهما بمتاعهما ساكنان فيها جازت الهبة
ويصير الزوج قابضا للدار لان المرأة ومتاعها فى يد الزوج فصح
التسليم ذكره قاضيخان وهب شيئا فى صندوق مقفل ودفعه
اى الصندوق لا يكون قبضا فلا تتم الهبة لان القبض انما يحصل
اذا صح الانتفاع به ولا انتفاع مع القفل وتم هبة ما مع الموهوب له
بلا قبض جديد يعنى اذا كانت العين الموهوبة فى يد الموهوب له
وديعة او عارية او امانة ملكها بالهبة والقبول وان لم يجدد
فيها قبضا لان القبض فى الهبة غير مضمون فيعتبر فيه اصل القبض

وهو موجود

وهو موجود ههنا فناب عن قبض الهبة بخلاف البيع يعنى اذا باع
الوديعة او نحوها ممن فى يده يحتاج الى قبض جديد لان البيع
يقتضى قبضا مضمونا وقبض المودع قبض امانة فلا ينوب
عن قبض الضمان بل يحتاج الى تجديد القبض والاصل فيه
ان القبضين اذا تجانسا ناب احدهما مناب الاخر لاتحادهما
جنسا واذا اختلفا ناب الاقوى عن الاضعف بلا عكس لان فى الاقوى
مثل الادنى وزيادة وليس فى الادنى ما فى الاقوى وتم ايضا
ما وهب اى الاب لطفله بالعقد لانه فى قبض الاب فينوب
عن قبض الصغير لانه وليه فيشترط قبضه سواء كان فى يده
حقيقة او يد مودعه لان يد المودع كيد المالك بخلاف ما اذا كان
فى يد الغاصب او المستأجر او المرتهن حيث لا يجوز الهبة
لعدم قبضه لان كل واحد منهم قابض لنفسه اذا كان
اى الموهوب معلوما قال فى النهاية لفظ المبسوط وكل شئ وهبه
لابنه الصغير واشهد عليه وذلك الشئ معلوم فهو جائز و
القبض فيه باعلام ما وهبه له والاشهاد عليه ثم قال والاشهاد
ليس بشرط بل الهبة تتم بالاعلام الا انه ذكر الاشهاد احتياطا
للتحرز عن جحود سائر الورثة بعد موته وعن جحوده بعد ادراك الولد
وتم ايضا ما وهب اجنبى له اى الطفل بقبضه اى الطفل عاقلا
لانه فى النافع المحض ملحق بالبالغ او قبض ابيه او جده او وصى احدهما
لانه قائم مقامهما او قبض امه وهو اى الطفل معها او قبض اجنبى
يربيه وهو اى الطفل معه او قبض زوجها اى الصغيرة لكن بعد
الزفاف لان الاب اقامه مقام نفسه فى حفظها وقبض الهبة لها
ولو قبض الاب ايضا صح لان اصل الولاية له وولاية الزوج منه
ولم تجز هبة الحمل لكونه وصفا فى الامة لاتصاله بها بمنزلة
اطرافها ولا له اى لم يجز الهبة للحمل وان جاز الاقرار له ان بين
سببا صالحا وسيأتى بيانه فى الاقرار ان شاء الله تعالى صح هبة اثنين
دارا لواحد لانهما سلماها جملة وهو قد قبضها فلا شيوع وعكسه
وهو هبة واحد لاثنين لا اى لا تصح عند ابى حنيفة لانها هبة النصف لكل واحد
فيلزم الشيوع كتصدق عشرة على غنيين فانه لا يجوز لان التصدق
على الغنى هبة فلا يجوز للشيوع وصح هو اى تصدق العشرة وهبتها
على فقيرين لان الهبة للفقير صدقة والصدقة يبتغى بها

وجه الله تع وهو واحد والفقير نائب عنه بخلاف الهبة وهب
نصف الدار وسلم ثم الباقي لم يجز ولو وهبه اي الباقي قبل التسليم
وسلم الكل جملة صحت في الكل لانه اذا سلم الكل جملة صار كانه وهب الكل
جملة بخلاف ما اذا تفرق التسليم هبة دار مشتراة قبل القبض متعلق
بالهبة تجوز يعني اذا اشتري دارا فقبل ان يقبضها وهبها لآخر جازت
الهبة لما عرفت ان التصرف في العقار قبل القبض يجوز كذا اي
تجوز هبة درهم صحيح لرجلين لانه هبة مشاع لا يقسم وانما قال
صحيح لان المغشوش في حكم العروض كما عرفت فيكون مما يقسم
فلا تصح هبته لرجلين للشيوع معه درهمان قال لرجل وهبت لك
درهما منهما ان استويا اي قدرا لم يجز والاجازت والفرق
ان الهبة في الوجه الاول تناولت احدهما وهو مجهول فلا يجوز
وفي الثاني تناولت قدر درهم منهما وهو مشاع لا يحتمل القسمة
فيجوز ويجوز ايضا هبة آبق متردد في دار الاسلام لطفله
لان يد المولي باقية عليه حكما لقيام اهل الدار عليه فمنع ظهور
يده تملكهم ان دخل فيها ولو وهبه بعد دخوله فيها لم تجز
وقدم في باب استيلاء الكفار وكذا تجوز هبة البناء دون
العرصة اذا اذن له اي للموهوب له الواهب في نقضه وهبة
ارض فيها زرع دونه اي دون الزرع او نخل فيها ثمر دونه اي
دون الثمر اذا امر اي الواهب الموهوب له بالحصاد في الزرع
والجذاذ في الثمر لان المانع للجواز الاشتغال بملك المولى فاذا اذن
المولى في النقض والحصاد والجذاذ وفعله زال المانع فجاز
الهبة **باب الرجوع فيها** صح اي الرجوع في اجنبي
اراد به من لم يكن ذا رحم محرم منه فخرج به من كان ذا رحم
وليس بمحرم ومن كان محرما وليس بذي رحم ولذا قال ومنعه
المحرمية بالقرابة واحترز به عن المحرمية بالسبب لا النسب
كالاباء والامهات والاخوة والاخوات من الرضاع ومن المحرمية
المصاهرة كامهات النساء والربائب وازواج البنين والبنات
وقال الشافعي لا رجوع فيها لقوله عليه السلام لا يرجع الواهب
في هبته الا الوالد فيما يهب لولده ولنا ما روي من قوله عليه السلام
الواهب احق بهبته ما لم يثب منها اي ما لم يعوض منها
والمراد حق الرجوع بعد التسليم لانها لا تكون هبة حقيقة

قبل التسليم

قبل التسليم والمراد بما روي ان لا يتفرد بالرجوع بلا قضاء ولا رضاء
الا الوالد اذا احتاج الى ذلك فانه يتفرد بالاخذ لحاجته الى الانفاق
وسمى ذلك رجوعا نظرا الى الظ وان لم يكن رجوعا حقيقة على ان هذا
الحكم غير مختص بالهبة بل الاب اذا احتاج فله الاخذ من مال ابنه
ولو غائبا كما ذكر في باب النفقات قال صدر الشريعة ونحن نقول به
اي لا ينبغي ان يرجع الا الوالد فانه يتملك للحاجة فتوهم بعض الناس
من قوله ونحن نقول به ان للاب ان يرجع فيما وهب لابنه عندنا
ايضا مطلقا وهو وهم بط منشاؤه الغفلة عن قوله فانه يتملك
للحاجة فان مراده ما ذكرنا حتى لو لم يحتج لم يجز له الاخذ من مال
ابنه فان ما توهموا مخالف لتصريح علمائنا كقاضي خان وغيره
ان قرابة الولاد من جملة الموانع كما في الاباء والامهات وان علوا
والاولاد وان سفلوا والاخوة والاخوات واولادهما وان سفلوا
والاعمام والعمات والاخوال والخالات فقط فان اولادهم
ليسوا بمحارم كما مر في كتاب النكاح ثم ان موانع الرجوع في الهبة
سبعة ذكر الاول بقوله ومنعه المحرمية بالقرابة ووجه كونها
مانعة ان المقصود وهو صلة الرحم يحصل بها فانها واجبة في المحارم
وكل عقد افاد مقصوده يلزم وذكر الثاني بقوله وزيادة متصلة
عطفا على قوله المحرمية بالقرابة كبناء وغرس وسمن ووجه كونها
مانعة ان الرجوع انما يصح في الموهوب والزيادة ليست بموهوبة
فلم يصح الرجوع فيها والفصل غير ممكن ليرجع في الاصل لا الزيادة
فامتنع الرجوع اصلا وذكر الثالث بقوله وموت احدهما اما اذا
مات الموهوب له فلان الملك قد انتقل الى الورثة واما اذا مات
الواهب فلان النص لم يوجب حق الرجوع الا للواهب والوارث
ليس بواهب وذكر الرابع بقوله وعوض فان حق الرجوع في الهبة
كان للخلل في مقصوده وقد عدم ذلك بوصول العوض اليه
اضيف اليها اي الى الهبة بان قال خذ عوض هبتك او بدلا عنها
او بمقابلتها او مكانها فقبض لم يرجع فلو وهب وعوض
ولم يضف رجع كل بهبته مطلقا اي سواء كان العوض من الموهوب له
او الاجنبي بامر الموهوب له او لا لان العوض سلم له فلم يبق
حق الرجوع وكذا ليس للاجنبي المعوض الرجوع في عوضه لانه
متبرع عن الموهوب له لاسقاط حق الرجوع عليه وذلك جائز

ولا يرجع المعوض على الموهوب له اذا كان بغير امره لانه متبرع وكذا
اذا امره الا اذا قال عوض عني على اني ضامن كذا في الايضاح و
ذكر الخامس بقوله وخروجها عن ملكه فان تبدل الملك كتبدل
العين وقد تبدل الملك بتبدل السبب وذكر السادس بقوله
والزوجية فانها نظير القرابة المحرمية في التواصل بدليل جريان
التوارث بينهما بلا حجب وبطلان فكان المقصود الصلة وقد
حصل وقت الهبة حتى لو وهب لامرأة ثم نكحها له ان يرجع فيها
ولو وهب لامرأته ثم ابانها فليس له ان يرجع لعدم العلاقة بينهما
في الاول وقت الهبة ووجودها في الثاني وقتها وذكر السابع
بقوله وهلاك الموهوب فانه اذا هلك تعذر الرجوع فلو ادعى الموهوب له
الهلاك صدق بلا حلف كذا في الكافي وضابطها اي ضابط الموانع
حروف دمع خزقه ماخوذ مما قيل ومانع عن الرجوع في الهبه
يا صاحبي حروف دمع خزقه فالدال الزيادة والميم موت احدهما
والعين العوض والخاء الخروج عن الملك والزاء الزوجية والقاف
القرابة والهاء الهلاك الخزق الطعن والخازق السنان فكانه
شبه الدمع بالسنان وهب لاخيه واجنبي عبدا فقبضاه اي
الاخ والاجنبي العبد له اي للواهب الرجوع في نصيب الاجنبي
لان الهبة صحيحة في حقه لكون العبد مما لا يقسم ولا مانع من الرجوع
بخلاف الاخ فان القرابة فيه مانعة عنه وهب لرجل شيئا وقبضه
الرجل فوهبه اي الرجل العبد لاخر ثم رجع الثاني او رد عليه
فللاول الرجوع فيه لان الموهوب لما عاد الى الثاني بالرجوع
لا بسبب جديد كان للاول الرجوع فيه ولو تصدق به الثالث
على الثاني ان كان فقيرا او باعه منه ان كان غنيا لم يرجع الاول
لا يتقيد البيع بالغنا
لان هذا ملك جديد لعوده اليه بسبب جديد وحق الرجوع
لم يكن ثابتا في هذا الملك فلا يرجع كذا في المحيط يرجع في استحقاق
نصفها اي نصف الهبة المراد الموهوب بنصف عوضها لانه
لم يدفعه اليه الا ليسلم له الموهوب كله فاذا فات بعضه رجع عليه
بقدره كغيره من المعاوضات لا في استحقاق نصفه يعني
اذا استحق نصف العوض لا يرجع بشيء حتى يرد ما بقي من العوض
لانه يصلح عوضا عن الكل ابتداء وبالاستحقاق ظهر انه لا عوض
الا هو فيكون مخيرا لان حقه في الرجوع لم يسقط الا ليسلم له كل العوض

ولم يسلم

ولم يسلم فان شاء رد ما بقي ورجع في الكل وان شاء امسك ما بقي
ولم يرجع بشيء بخلاف ما اذا كان العوض مشروطا لانها تتم بيعا
فيوزع البدل على المبدل فاذا استحق بعضه يرجع بما يقابله
من العوض كذا في الاسرار ولو عوض نصفها رجع بما لم يعوض
لان التعويض مانع فاذا وجد في النصف يمتنع بقدره لو باع
نصفها او لم يبع رجع في النصف لان له الرجوع في الكل ففي البعض
اولى ولا يمنعه بيع النصف وذا اي الرجوع انما يصح بحيث يؤخذ
الموهوب من يد الموهوب له بتراض من الطرفين او حكم قاض
لان الرجوع في الهبة مختلف فيه فمنهم من رآى ومنهم من ابى
وفي اصله وهاء ضعف لان الواهب ان طالب بحقه فالموهوب له يمنع
بملكه وفي حصول المقصود وعدمه خفاء اذ من الجائز ان يكون
مراده الثواب والتواد فعلى هذا لا يرجع لحصول مقصوده
ومن الجائز ان يكون مراده العوض فعلى هذا يرجع فلا بد من الفصل
بالرضا او القضا فصح اعتاق الموهوب اي اعتاق الموهوب له
العبد الموهوب بعد الرجوع متعلق بالاعتاق قبل القضاء لانه
لا يخرج عن ملك الموهوب له الا بالقضا فصح اعتاقه قبله ولم يضمن
اي الموهوب له بهلاكه اي الموهوب بعد الرجوع وقبل القضاء
بعد المنع عن الواهب لقيام ملكه فيه وكذا اذا هلك في يده
بعد القضاء لم يضمن لان اصل قبضه لم يكن موجبا ضمان المقبوض عليه
وهذا دوام عليه واستدامة الشيء معتبرة باصله ولكن ضمن
اي بهلاكه بعد القضاء والمنع اي منعه بعد القضاء وطلب
الواهب فان الموهوب يكون امانة عند الموهوب له والمنع
بعد الطلب يوجب الضمان في الامانة ومع احدهما عطف
لكونه غصبا والخ
على قوله بتراض اي الرجوع بتراض او حكم قاض فسخ لعقد الهبة
من الاصل واعادة للملك القديم لا هبة للواهب فلم يشترط
قبضه اي قبض الواهب لان القبض انما يعتبر في انتقال الملك
لا في عود الملك القديم وصح اي الرجوع في المشاع القابل
للقسمة كنصف دار وهبت ولو كان هبة لما صح فيه تلف الموهوب
في يد الموهوب له فاستحق فضمن لم يرجع على واهبه لانها عقد
تبرع فلا يستحق فيه السلامة قضى ببطلان الرجوع لمانع
ثم زال اي المانع عاد الرجوع بيانه انه اذا بنى في الدار الموهوبة

ولو كان هبة
كما قال زفر

وابطل القاضي رجوع الواهب ~~رجوع الواهب~~ بسبب البناء فهدم الموهوب له البناء وعادت الدار كما كانت فله ان يرجع فيها بخلاف ما لو اشترى عبدا بالخيار ثلثة ايام فحم العبد في مدة الخيار وخاصم المشتري البايع في الرد وابطل القاضي حقه في الرد بسبب الحمى في مدة الخيار ليس له ان يرد كذا في المحيط وهي بشرط العوض هبة ابتداء هذا اذا ذكره بكلمة على بان يقول وهبت هذا العبد لك على ان تعوضني هذا الثوب واما اذا ذكره بحرف الباء بان يقول وهبتك هذا الثوب بعبدك هذا او بالف درهم وقبله الاخر يكون بيعا ابتداء وانتهاء بالاجماع كذا في شروح الهداية وغيرها فشرط قبضهما اي العاقدين للعوضين لكون كل منهما هبة وبطلت بالشيوع كما هو حكم الهبة ولم تجز هبة الاب مال طفله بشرطه كما لم تجز هبته به وبيع انتهاء فترد بالعيب وخيار الرؤية و تثبت الشفعة كما هو حكم البيع هذا عندنا وعند زفر والشافعي بيع ابتداء وانتهاء لان العبرة للمعنى ولنا انه اشتمل على جهتين فيجمع بينهما ما امكن عملا بالشبهين فان قلت الهبة تمليك عين بلا عوض والبيع تمليك عين بعوض فكيف يجمع بينهما وايضا التمليك لا يجري فيه الشرط وكلمة على تفيد الشرطية قلت قد عرفت ان معنى كونها تمليكا بلا عوض كونها تمليكا بلا شرط عوض لا بشرط عدم العوض فلا ينافي كونه بيعا وعرفت ايضا ان الشرط المنافي للتمليك شرط فيه معنى الربوا والقمار لا مطلق الشرط حتى لو قال بعت هذا منك على ان يكون ملكا لك صح البيع فيكون ما نحن فيه شرطا ابتداء نظرا الى العبارة حتى لا يصير كالبيع لازما قبل القبض وشرطا بمعنى العوض نظرا الى ما يؤل اليه حتى يترتب عليه احكام البيع حالة البقاء وهب كرباسا فقصره الموهوب له لا يرجع فرق بين هذا وبين الغسل بان في القصارة زيادة متصلة دون الغسل كذا عبد كافر اسلم في يد الموهوب له وجارية علمها الموهوب له القران او الكتابة او نحوها حيث لا يرجع الواهب في هذه الصور لان بالاسلام وتعلم القران ونحوهما ازداد الموهوب فبطل الرجوع وكذا ان وهب ببغداد فحمله الموهوب له الى بلخ حيث بطل حق الرجوع لزيادة متصلة في قيمة الموهوب تصدق على غني اي قال لغني تصدقت عليك بهذه الدراهم او وهب

كونها

لفقير

لفقير اي قال له وهبتك بهذه الدراهم لا يرجع اعتبارا للفظ في المسئلة الاولى وللمعنى في الثانية كذا في الكافي **فصل** وهب امة الا حملها او على ان يردها عليه او يعتقها او يستولدها او وهب دارا او تصدق بها على ان يرد عليه شيئا منها او يعوضه في الهبة والصدقة شيئا منها صحت اي الهبة لانها لا تبطل بالشروط الفاسدة كما مر والنبي صلى الله تعالى عليه وسلم اجاز العمرى وابطل الشرط كما سيأتي وبطل الاستثناء اي استثناء الحمل لانه انما يعمل في المحل الذي يعمل فيه العقد وقد عرفت ان هبة الحمل لا يجوز فلا يجوز استثناؤه ايضا وبطل الشرط لمخالفته مقتضى العقد وهو ثبوت الملك مطلقا فاذا اعتبر الشروط المذكورة تقيدت بها وهو ينافي الاطلاق واعترض الزيلعي على قولهم او يعوضه شيئا منها بان المراد به اما الهبة بشرط العوض فهي والشرط جائزان فلا يستقيم قوله بطل الشرط وان اراد به ان يعوضه عنها شيئا من العين الموهوبة فهو تكرار محض لانه ذكره بقوله على ان يرد عليه شيئا منها اقول نختار الشق الاول قوله فهي والشرط جائزان ممنوع وانما يجوزان اذا كان العوض معلوما كما عرفت من المباحث السابقة وصرح به بعض شراح الهداية وكذا الحال في الصدقة اعتق حملها ووهبها صحت الهبة في الام لان الجنين لم يبق على ملكه فلم يكن الموهوب مشغولا بملك الواهب بخلاف التدبير يعني دبر حملها ووهبها لم تصح الهبة لان الحمل بقي على ملكه لا يجوز تعليق الابراء عن الدين بشرط الا بكائن اي بشرط كائن فلو قال لمديونه اذا جاء غد فانت بريء منه اي من الدين بطل اي الابراء لانه تعليق بشرط محض ولو قال لمديونه ان كان لي عليك دين ابرأتك عنه وله عليه دين صح الابراء لانه تعليق بشرط كائن فيكون تنجيزا جاز العمرى لا الرقبى العمرى ان يجعل داره لاخر مدة عمره واذا مات ترد عليه فيصح التمليك ويبطل الشرط والرقبى ان يقول ان مت قبلك فهي لك فيكون تمليكا مضافا الى زمان وهو من الارتقاب وهو الانتظار كانه ينتظر موته فلا يصح لعدم التمليك في الحال وقال ابو يوسف رحمه الله يصح الرقبى ايضا بناء على انها تمليك للحال واشتراط الاسترداد بعد موته عنده فيكون النزاع لفظيا

كتاب الاجارة

وهو من الارتقاب ذكر الضمير لكون الرقبى عبارة عن الارتقاب ولي

لما فرغ عن مباحث تمليك العين بلا عوض شرع في مباحث تمليك
المنفعة بعوض فقال هي لغة فعالة من اجر يأجر من باب طلب
وضرب اسم للاجرة وهي ما يعطى من كري الاجير وشرعا تمليك نفع بعوض
وانما عدل عن قولهم تمليك نفع معلوم بعوض كذلك لانه اذ كان
تعريفا للاجارة الصحيحة لم يكن مانعا لتناوله الفاسدة بالشرط الفاسد
وبالشيوع الاصلي وان كان تعريفا بالاعم لم يكن تقييد النفع والعوض
بالمعلومية صحيحا وما اختير ههنا تعريف للاعم كما ان تعريف البيع
كان كذلك عين او دين او نفع الاولان ظاهران واما الثالث
فسيأتي توضيحه وتنعقد باعرتك هذه الدار شهرا بكذا او وهبتك
منافعها يعني ان الاجارة تنعقد بلفظ العارية حتى لو قال لغيره
اعرتك هذه الدار شهرا بكذا وقبل المخاطب كانت اجارة صحيحة
اما العارية فلا تنعقد بلفظ الاجارة حتى لو قال اجرتك هذه الدار
بلا عوض كانت اجارة فاسدة لا اعارة ولو قال له وهبتك منافع
هذه الدار شهرا بكذا يجوز ويكون اجارة كذا في الفتاوي الصغرى
واختلف في انعقادها بلفظ البيع ذكر شيخ الاسلام ان فيه اختلاف
المشايخ وقال اذا قال الحر لغيره بعت نفسي منك شهرا للعمل كذا فهو اجارة
وعن الكرخي ان الاجارة لا تنعقد بلفظ البيع ثم رجع وقال تنعقد
كذا في الخلاصة ويعلم النفع ببيان المدة طالت او قصرت كالسكنى
والزراعة مدة كذا اي سكنى الدار او الارض او زراعة الارض مدة
كذا او ببيان العمل كالصياغة والصبغ والخياطة ونحوها
او الاشارة عطف على بيان اي يعلم النفع ايضا بالاشارة كنقل هذا
الى ثمة فان النفع ليس بمشار اليه لكن يعلم من الاشارة ان الفعل
المخصوص لا يلزم الاجر بالعقد اي لا يملك بنفس العقد ولا يجب
تسليمه به عينا كان او دينا لان العقد معاوضة احد العوضين
منفعة تحدث شيئا فشيئا والاخر مال ومقتضى المعاوضة المساواة
فمن ضرورة التراخي في جانب المنفعة التراخي في البدل بل بتعجيله
بان يعطيه قبل حلول الاجل فانه يكون هو الواجب بالعقد حتى
لا يكون له حق الاسترداد او شرطه اي شرط تعجيله حال العقد
فانه ح يجب او الاستيفاء اي استيفاء المنفعة المعقود عليها
فان الاجرة يجب ايضا او تمكنه منه اي من الاستيفاء وفرع على هذا
بقوله فصح اي الاجر لدار قبضت ولم تسكن لوجود التمكن من

كاستيجار دابة ليحمل عليها مقدارا معلوما او يركبها مسافة سماها كما في القدوري

او تمكنه من الاستيفا يعني الاجارة الصحيحة [illegible]

اونفع لكن يشترط فيها اختلاف جنس
المنفعة كما اذا استأجر سكنى دار بركوب دابة لم
او وهبتك منافعها اقول هذا ولا تنافي
فيما العود العقد على المنافع لما قال في البرهان
وكذا ايضا لا ينعقد باجرت منفعة لانها معدومة
وانما يجد باب ادا العقد على العين ولم يوجد
وقيل ينعقد به لانه الى المقصود من اضافة
الاجارة الى العين انتهى وفي الخانية ولو قال
اجرتك منفعة هذه الدار شهرا بكذا ذكر
في بعض الروايات انه لا يجوز وانما يجوز الاجارة
اذا اضيف الى الدار لا الى المنفعة وذكر الشيخ الامام
خواهر زاده اذا اضاف الاجارة الى المنفعة
[illegible]

الاستيفاء

الاستيفاء وبقوله ويسقط اي الاجر بالغصب اي اذا غصبها غاصب
من يده يسقط الاجر وللموجر طلب الاجر للدار والارض لكل يوم
وللدابة لكل مرحلة والقياس ان يطلب في كل ساعة بحسابه تحقيقا
للمساواة كما عرفت لكنه يفضي الى الحرج اذ لا يعلم حصته الا بمشقة
فرجع الى ما ذكر وللخياطة ونحوها يعني للموجر طلب الاجر في هذه
الصنايع اذا فرغ اي من العمل لا لكل يوم وان عمل في بيت المستاجر
حتى اذا عمل في بيت المستاجر ولم يفرغ من العمل لا يستحق
شيئا من الاجر على ما ذكر في الهداية والتجريد وذكر في المبسوط
والفوائد الظهيرية والذخيرة وشروح الجامع الصغير انه اذا خاط
البعض في بيت المستاجر يجب الاجر له بحسابه حتى اذا سرق الثوب
بعد ما خاط بعضه يستحق الاجر بحسابه وللخبز فيه اي للخباز
طلب الاجر للخبز في بيت المستاجر بعد اخراجه من التنور فان احترق
بعده فله الاجر ولا غرم لما مر آنفا ان الاجر والضمان لا يجتمعان
وقبله لا اجر ويغرم قال في الوقاية فان احترق بعد ما اخرج
فله الاجر وقبله لا ولا غرم فيهما وقال صدر الشريعة اي في
الاحتراق قبل الاخراج وبعد الاخراج اقول فيه بحث
اما اولا فلانه مخالف لما في شروح الهداية ان في ما قبل الاخراج
غرما حتى قال في غاية البيان انما قيد بعدم الضمان في صورة الاحتراق
بعد الاخراج من التنور لانه اذا احترق قبل الاخراج فعليه
الضمان في قول اصحابنا جميعا واما ثانيا فلانه مخالف للقاعدة
المقررة الاتي ذكرها من ان الاجير المشترك يضمن ما تلف بعمله
فان قيل وضع المسئلة فيما اذا اخبز في بيت المستاجر وذلك
يمنع ان يخبز لغيره فيكون اجيرا خاصا وسيجيء ان ما تلف بعمله
لا يضمن قلنا قد صرح الشراح بانه اجير مشترك حيث قالوا
اجير الوحد من وقع العقد في حقه على المدة بالتخصيص كما سيأتي
كمن استأجر شهرا للخدمة على ان لا يخدم غيره وما نحن فيه
مستأجر على العمل بلا بيان المدة ولا مدخل للفعل في بيته فكان
اجيرا مشتركا ولهذا غيرت العبارة الى ما ترى ومنشأ هذه
الهفوة ان صاحب الهداية قال فلو احترق او سقط من يده
قبل الاخراج فلا اجرة له للهلاك قبل التسليم فان اخرجه ثم احترق
من غير فعله فله الاجر لانه صار مسلما بالوضع في بيته ولا

قوله قيد وان عمل في بيته كما في البرهان
خير محمد

قوله ولا غرم هذا عنده وقالا ان شاء المستاجر ضمنه مثل دقيقه ولا اجر وان شاء ضمنه الخبز وله الاجرة ملتقى الابحر

ضمان عليه لانّه لم يوجد منه الجناية فجعل صاحب الوقاية قوله
ولا ضمان عليه متعلقا بما قبل الاخراج ايضًا فلزم ما لزم الحمد لله
مُلهم الصّواب واليه المرجع والمآب من لعمله اثر في العين
كالصّباغ وقصّار يقصر بالنّشا ونحوه قيّد به ليكون لعمله اثر
واحترز به عن غاسل الثّوب كما سيأتي يحبس العين للاجر لانّ المعقود عليه
وصف في المحلّ فكان حقّ الحبس لاستيفاء البدل كما في البيع فلا غرم
ان ضاع العين بعده لانّه امانة في يده ولا اجر لانّ المعقود عليه
هلك قبل القبض ومن لا اثر لعمله كالحمّال والملّاح وغاسل الثّوب
بغير ما ذكر لا يحبس له اى للاجر ذكر في النّهاية انّ القصّار اذا لم يكن
لعمله الّا ازالة الدّرن اختلفوا فيه والاصحّ انّ له حقّ الحبس
على كلّ حال لانّ البياض كان مستترًا وقد ظهر بفعله بعد ان كان
هالكًا بالاستتار فصار كانّه احدثه بالاظهار وعزاه الى الجامع
الصّغير لقاضي خان بخلاف رادّ الآبق حيث يكون له حقّ حبسه
وان لم يكن لعمله اثر في العين فانّه كان على شرف الهلاك فكانّه
احياه وباع منه بالجعل ان شرط عمله لا يستعمل غيره لانّ المعقود عليه
العمل من محلّ معيّن فلا تقوم مقامه غيره بخلاف السّلم فانّ المعقود عليه
هناك العين لا العمل فجاز ان يعمل غيره والّا اي وان لم يشرط عمله
جاز استعمال غيره لانّ الواجب عليه احداث المعقود عليه ويمكنه
الايفاء بنفسه وبالاستعانة بغيره استأجر رجلا ليجيء بعياله
فمات بعضهم فجاء بمن بقي فله الاجر بحسابه لو كان عياله معلومين
لانّه اوفى بعض المعقود عليه فيستحقّ العوض بقدره والّا اي وان
لم يكن عياله معلومين فكلّه اى له كلّ الاجر واستأجر رجلا
لايصال قطّ او زاد الى زيد ان ردّه اى القطّ او الزّاد لموته
اى زيد او غيبته ذكره في النّهاية لا شيء له اي للاجير لانّ المعقود عليه
في الكتاب نقله لانّه المقصود او وسيلة اليه وهو العلم بما في الكتاب
لكنّ العلم تعلّق به وقد نقضه بالعود فيسقط الاجر ويصير
كالخياطة واذا خاط الثّوب ثمّ نقضه فانّه لا اجر له وكذا الزّاد
فانّه بالعود نقض تسليم المعقود عليه وان دفع القطّ الى ورثته
في صورة الموت او من يسلّم اليه اذا حضر في صورة الغيبة
وجب الاجر بالذّهاب بالاجماع وهو نصف الاجر المسمّى لانّه اتى
باقصى ما في وسعه وان وجده ولم يوصله اليه لم يجب شيء لانتفاء

وكلّ حبسه للاجر اذا عمل في دكانه اما اذا عمل في بيت المستأجر فليس له حقّ الحبس كما في شرح المجمع عن الخلاصة شرنبلالي

بان يقول له لتخيط بنفسك او بيدك كفاية

اقول يعني العاقدين او ذكر عددهم للاجير وفقط قال في مختار الصحاح والقطّ الكتاب والقطّ بالجائزة ومنه قوله تعالى عجّل لنا قطّنا انتهى شرنبلالي

كان الاولى في التفريع ان يقول في اول المسئلة استأجر رجلا لايصال

المعقود عليه وهو الايصال صحّ استيجار دار او دكّان بلا ذكر ما يعمل فيه
لانّ العمل المتعارف فيهما السّكنى فينصرف اليه وانّه لا يتفاوت فيصحّ
العقد وله كلّ عمل للاطلاق سوى موهن البناء كالقصارة لانّ فيه
ضررًا ظاهرًا فيتقيّد العقد بما وراها دلالة او ارض عطف على دار
اى صحّ استيجار ارض لبناء او غرس لانّه منفعة معلومة تقصد
بعقد الاجارة عادةً فاذا مضى المدّة قلعه اى البناء ونحوه
وسلّم الارض فارغة الّا ان يضمن الموجر قيمته اى قيمة البناء
ونحوه مستحقّ القلع فاذا ضمن يتملّكه بلا رضى المستأجر ان نقص
القلع الارض والّا فبرضاه او رضي اي الموجر بتركه فيكون البناء
او الغرس لصاحبهما والارض لصاحبها والزّرع اذا انقضت مدّته
لا يجبر على قلعه بل يترك باجر المثل الى ان يدرك لانّ له نهاية معلومة
فامكن رعاية الجانبين فيه والرّطبة كالشّجر لانّ لها بقاءً في الارض
ليست كالزّرع وقد علم حكم الشّجر او دابّة عطف على ارض اى صحّ
استيجار دابّة للرّكوب او الحمل بفتح الحاء او استيجار ثوب للبس
ان بيّن الرّكوب والحمل بكسر الحاء واللابس قال في الكنز والدّابة
للرّكوب والحمل والثّوب للبس عطفًا على الدّور في قوله صحّ اجارة
الدّور ففهم منه انّ اجارة الدّابة وما عطف عليه جائز مطلقًا
وقد قال في الكافي فان لم يبيّن من يركبها او ما يحمل عليها او من يلبسه
فالاجارة فاسدة ولهذا قلت ان بيّن الرّاكب لا فان عمّم بان قال
على ان يركب او يلبس من شاء او يحمل ما شاء اركب والبس
من شاء وحمل ما شاء لوجود الاذن من الموجر ولكن اذا ركب
بنفسه او اركب واحدًا ليس له ان يركب غيره لانّه تعيّن مرادًا
من الاصل فصار كانّه نصّ على ركوبه ابتداء كذا في الكافي واختصّ
براكب ولابس فخالف ضمن لانّه تعدّي كذا كلّ ما يختلف بالمستعمل
كالفسطاط حتّى لو استأجره فدفعه الى غيره اجارة او اعارة
فضربه وسكن فيه ضمن عند ابي يوسف لتفاوت النّاس في نصبه
واختيار مكانه وضرب اوتاده وعند محمّد لا يضمن لانّه للسكنى
فصار كالدّار وفيما لا يختلف به اى بالمستعمل بطل التقييد لانّه
غير مفيد فان سمّى في الحمل نوعًا وقدرًا ككرّ برّ له اي للمستأجر
حمل مثله في الضّرر وان تساويا وزنًا والاخفّ كالسّمسم والشّعير
لا الاضرّ كالملح والحديد حتّى اذا استأجرها ليحمل عليها قطنًا سمّاه

قوله اذا انقضت مدّته يعني قبل ادراكه

قوله مطلقا سواء بيّن راكبها اولا ح

[illegible]

فليس له ان يحمل عليها مثل وزنه حديدًا لانه ربما يكون اضرّ بالدابة لانّ
الحديد يجتمع في موضع من ظهرها والقطن ينبسط على ظهرها وضمن
بارداف رجل ان ذكر ركوبه اى ركوب نفسه نصف قيمتها
بلا اعتبار الثقل بين المردف والرديف فانّ الخفيف الجاهل
بالفروسية قد يكون اضرّ من الثقيل العالم بها ذكر الارداف
لانه لو ركبها وحمل على عاتقه غيره ضمن جميع القيمة وان كانت
الدابة تطيق حملها لانّ ثقل الراكب مع الذى حمله يجتمعان في مكان
فيكون اشقّ على الدابة امّا اذا كانت لا تطيق فيجب عليه جميع الضمان
في الاحوال كلها وقيّد بقوله رجلًا لانه لو اردف صبيًّا لا يستمسك
ضمن ما زاد الثقل وان كان صبيًّا يستمسك فهو كالرجل كذا في الكفاية
وضمن بالزيادة على حمل معلوم ما زاد ان اطاقت الحمل اى ضمن
قدرًا زاد على قدر الحمل المعلوم في الثقل لانها هلكت بما ذون فيه
وغير ماذون فيه والسبب الثقل فانقسم عليهما والا اى وان لم تطق
حمل مثله فيضمن كل قيمتها لعدم الاذن فيه فيكون اهلاكًا كهلاكها
بضربه اى الراكب وكبحه وهو ان يجذبها الى نفسه لتقف
ولا تجري فانه يضمن بهما لانّ الاذن مقيّد بشرط السلامة لتحقق
السوق بدونه وجوازه بها اى الدابة عما اى عن مكان استوجرت
اليه ولو وصلية ذاهبًا وجائيًا اى للذاهب والمجيء وردها اليه
عطف على جوازه بها يعنى اذا استأجرها الى موضع فجاوزها الى موضع اخر
ثم ردها الى الاول ثم نفقت فهو ضامن قيل تاويل هذه المسئلة
اذا استأجرها ذاهبًا لا جائيًا لينتهى العقد بالوصول الى الاول فلا يصير
بالعود مردودة الى يد المالك معنى امّا اذا استأجرها ذاهبًا
وجائيًا يكون بمنزلة المودع اذا خالف في الوديعة ثم عاد الى الوفاق
وقيل الجواب يجري على اطلاقه والفرق انّ المودع مامور بالحفظ
مقصودًا فبقي الامر بالحفظ بعد العود الى الوفاق فيحصل الرد الى
نائب المالك وفي الاجارة والعارية يصير الحفظ مامورًا به تبعًا
للاستعمال لا مقصودًا فاذا انقطع الاستعمال لم يبق هو نائبًا فلا يبرأ
بالعود قال في الهداية هذا اصحّ وقال في الكافي الاول اصحّ ونزع
اى ضمن بنزع سرج حمار مكترى وايكافه يعنى اذا اكترى
حمارًا مسرجًا ونزع سرجه واوكفه يضمن مطلقًا اى سواء كان
الاكاف مما يوكف هذا الحمار بمثله او لا اما الثانى فظ واما الاول

قوله وضمن وفي النهاية ثم للمالك الخيار في ذلك
ان شاء ضمن المستاجر وان شاء ضمن
ذلك الغير فان ضمن المستاجر لا يرجع على ذلك
الغير مستاجرًا كان او مستعيرًا وان ضمن
ذلك الغير رجع على المستاجر ان كان ذلك
الغير مستاجرًا وان كان مستعيرًا لا يرجع
عليه كمال اسود

واحد
نسخه
اى ضمان الجميع
والى

وضمن بالزيادة على حمل معلوم اه
اقول وهذا اذا حملها الزيادة
مع المسمّى وكانت من جنسه حتى لو حملها
المسمّى وحده ثم حملها الزيادة وحدها
او حملها وكانت من غير جنسه فعطبت
يضمن جميع قيمتها كما لو
استأجر ثورًا
لحنطة معلومة
فزاد يجب جميع القيمة
كما في التبيين

قوله وكبحه وهو ان يأخذها
الى نفسه ليقف
ولا يجري
كفاية

ثم نفقت النفوق الهلاك يقال نفقت
الدابة من الباب الاول اذا هلكت واني

قوله على الاطلاق وهو انه
يضمن في كل حال
كفاية

الاكاف بالقاف
بالالف واليا

فلان الاكاف

فلان الاكاف ليس من جنس السرج لاختلافهما صورة ومعنى فيضمن
القيمة اذا عطبت كما اذا حمل الحديد مكان الحنطة واسراجه بما لا يسرج
اى الحمار بمثله حيث يضمن كل قيمته لانه يعد اتلافًا للدابة كمن
ابدل الحنطة بالحديد وسلوك اى يضمن الحمال قيمة متاع حمله ان
هلك بسلوك طريق غير ما عيّنه المستاجر لكن الناس يسلكونه
ايضًا وقد تفاوتا الى الطريقان بالطول والقصر والصعوبة
والسهولة حتى ان لم يتفاوتا فلا ضمان عليه ان هلك اذ لا فائدة
في تعيينه ح او سلوك ما لا يسلكه الناس اى يضمن ايضًا اذا هلك بسلوك
طريق لا يسلكه الناس لصحة التقييد وحصول المخالفة وحمله
في البحر يعنى اذا حمله في البحر فيما يحمله الناس ضمن اذا تلف
لانّ البحر متلف حتى انّ للمودع ان يسافر بالوديعة في البر لا البحر
وله اى للحمال الاجر في الصور المذكورة ان بلغ المنزل سالمًا
لحصول المقصود استاجر ارضًا لزرع برّ فزرع رطبة ضمن
ما نقصت لانّ الرطبة اعظم ضررًا من البرّ لانتشار عروقها
فيها وكثرة الحاجة الى سقيها فكان خلافًا الى شرّ فيضمن ما نقصت
بلا اجر لانه صار غاصبًا حيث استغل الارض بجنس اخر
غير ما امر به دفع ثوبًا الى خياط ليخيطه قميصًا بدرهم فخاطه
قباء خيّر الدافع ان شاء ضمّنه قيمة ثوبه او اخذ القباء باجر مثله
ولم يزد على المسمّى قيل معناه القرطق الذى هو ذو وطاق لانه يستعمل
استعمال القميص وقيل هو مجري على اطلاقه لانهما يتقاربان
في المنفعة لانه يشدّ وسطه وينتفع به انتفاع القميص ففيه الموافقة
والمخالفة فيميل الى اىّ الجهتين شاء لكن يجب اجر المثل لقصور جهة
الموافقة ولا يجاوز به الدرهم المسمّى كما هو حكم الاجارة الفاسدة
دفع غلامه الى حائك مدة معلومة ليعلم النسج على ان يعطى الاستاذ
المولى كل شهر كذا اجاز ولو لم يشترط على احد اجر فبعد تعلمه
طلب الاستاذ من المولى اجرًا وهو منه اى المولى من الاستاذ
ينظر الى عرف البلدة في ذلك العمل فان كان العرف يشهد للاستاذ
يحكم باجر مثل تعليم ذلك العمل وان كان يشهد للمولى فباجر مثل
الغلام على الاستاذ وكذا لو دفع ابنه ذكره قاضى خان باب
الاجارة الفاسدة تفسد بامور ذكر الاول بقوله بالشرط المفسد
للبيع لانّ المنافع يكون لها قيمة بالعقد وتصير به مالًا فتعتبر

معنى الذى يلبسه الاتراك مكان القميص

[illegible]
يكاى
يقال له بالفارسية

الاجارة بالمعاوضة المالية دون ما سواها من النكاح والخلع
والصلح عن دم العمد ونحوها وذكر الثاني بقوله والشيوع بان يوجر
نصيبا من داره او نصيبه من دار مشترك من غير شريكه وانما
فسدت لان المقصود منها الانتفاع وهو امر حسي لا يمكن بالمشاع
ولا يتصور تسليمه فلا يجوز بخلاف البيع لان المقصود به الملك
وهو امر حكمي يمكن في المشاع فيجوز الاصلي احترز به عن الشيوع
الطاري فانه لا يفسد الاجارة في ظاهر الرواية كما اذا آجر
كل الدار ثم فسخا في النصف او آجر رجلان دارهما لواحد فمات
احدهما او بالعكس الا من شريكه فان كل المنفعة ح يحدث على ملكه
فالبعض بحكم الملك الحقيقي والبعض بحكم الاجارة فلا يظهر الاختلاف في
معنى الشيوع وانما يظهر الاختلاف في حق السبب ولا عبرة
لاختلاف السبب مع اتحاد الحكم فاذا لم يظهر الشيوع صح العقد
على انه لا يصح في رواية عن ابي حنيفة كذا في الكافي وذكر الثالث
بقوله وجهالة المسمى بان جعل الاجرة ثوبا او دابة بلا تعيين
وذكر الرابع بقوله وعدم التسمية بان قال آجرتك داري شهرا
او سنة ولم يقل بكذا وتفسد ايضا اذا استاجر حانوتا
او دارا سنة بمائة درهم على ان يرمها المستاجر ويكون
على المستاجر اجر المثل بالغا ما بلغ لانه لما شرط المرمة
على المستاجر صارت المرمة من الاجر فيصير الاجر مجهولا ذكره
قاضيخان وانما لم يذكره ههنا لدخوله تحت قوله وجهالة المسمى
فان فسدت بهما اي بهذين الاخيرين وجب اجر المثل
باستيفاء المنفعة اذ قبل استيفائها لا يستحق الاجر بالغا
ما بلغ والا اي وان لم تفسد بهما بل بالشرط او الشيوع لم يزد
اي اجر المثل على المسمى اي اذا كان اجر المثل زائدا على المسمى
لا يجب الزيادة لانهما رضيا باسقاط حقهما حيث سميا الاقل
وينقص عنه اي ان كان اجر المثل ناقصا عن المسمى لا يجب قدر
المسمى لفساد التسمية وانما لزم اجر المثل في الفساد بهما
بالغا ما بلغ ولم يزد على المسمى في الفساد بغيرهما لان المنافع
لا قيمة لها في انفسها عندنا وانما تتقوم في انفسها وجب الرجوع
بالعقد او شبهه فاذا لم يتقوم صح
الى ما قومت به في العقد وسقط ما زاد عليه لرضاهما باسقاط
واذا جهل المسمى او عدم التسمية انتفى المرجع ووجب الموجب

الاصلي وهو وجوب القيمة بالغة ما بلغت هكذا ينبغي ان يقرر
هذا الكلام فان عبارات القوم مضطربة في هذا المقام ...
فان آجر داره تفريع على قوله وجهالة المسمى بعبد اي عبد مجهول
فسكن مدة كستة اشهر مثلا ولم يدفعه اي العبد فعليه
للمدة اجر المثل بالغا ما بلغ وتفسخ في الباقي من المدة آجر دارا
كل شهر بكذا صح في واحد فقط وفسد في الباقي اذ لا يمكن تصحيح
العقد على جملة الشهور لجهالتها ولا على ما بين الادنى والكل لعدم
اولوية بعضها من البعض فتعين الادنى واذا تم الشهر الاول
فلكل منهما ان ينقض الاجارة لانتهاء العقد الصحيح وفي كل شهر
سكن في اوله فانه اذا سكن ساعة من الشهر الثاني صح العقد
فيه ولم يكن للموجر ان يخرجه الى ان ينقضي الا بعذر وكذا كل شهر
سكن في اوله لان التراضي منهما بالعقد يتم بالسكنى في الشهر الثاني
وهذا هو القياس وقد مال اليه بعض المتاخرين وفي
ظاهر الرواية لكل منهما الخيار في الليلة الاولى من الشهر الداخل
ويومها لان ذلك راس الشهر وفي اعتبار الاول نوع حرج
الا ان يسمى الكل بان يقول آجرتها ستة اشهر كل شهر بكذا
متعلق بالمسئلتين معا يعني اذا بين جملة الشهور وعين حصة
كل منها جاز العقد لان المدة صارت معلومة فارتفع المانع
من الجواز آجرها سنة بكذا صح وان لم يسم اجر كل شهر لان المدة
معلومة الا يرى ان اجارة شهر واحد تصح وان لم يسم قسط
كل يوم واول المدة ما سمى بان يقول من شهر رجب من هذه السنة
والا اي وان لم يسم شيئا فوقت العقد لان الاوقات كلها في حكم
الاجارة سواء وفي مثله يتعين الزمان الذي يعقب السبب كما في الآجال
بان باع الى شهر والايمان بان حلف لا يكلم فلانا حيث اعتبر فيهما الابتدا
بعد الفراغ من التكلم فان كان اي العقد حين يهل الهلال
اعتبر الاهلة اي شهور السنة كلها بالاهلة لان الاهلة
اصل في الشهور قال تعالى قل هي مواقيت للناس والا فالايام
لان الاصل اذا تعذر يصار الى البدل استاجر عبدا باجر معلوم
وبطعامه لم يجز لجهالة بعض الاجر جاز اجارة الحمام فجاز
الاجزاء نسخه
اخذ اجرته لما روي انه عليه السلام دخل الحمام في الجحفة ولتعارف
الناس والحجام لما روي انه عليه السلام احتجم واعطى اجرته

والظئر باجر معين والقياس ان لا يصح لانها ترد على استهلاك
العين وهو اللبن فصار كاستيجار البقرة او الشاة ليشرب
لبنها او البستان لياكل ثمرها وجه الاستحسان قوله تع فان ارضعن لكم
فاتوهن اجورهن وعليه انعقد الاجماع وقد جرى به التعامل
في الاعصار بلا نكير ولا نسلم ان العقد ورد على استهلاك
العين بل على المنفعة وهي حضانة الصبي وتلقيمه ثديها و
تربيته وخدمته واللبن تابع وانما لا تستحق الاجرة اذا ارضعت
بلبن الشاة لانها لم تات بالعمل الواجب عليها لانه ايجار وليس
بارضاع وطعامها وكسوتها وعندهما لا يجوز للجهالة وله
ان الجهالة انما تفسد العقد لافضائها الى المنازعة وههنا
ليس كذلك لان العادة بين الناس التوسعة على الاظار لان
منفعة ذلك ترجع الى اولادهم وللزوج وطئها لا ببيت المستاجر
الا باذنه يعني ليس للمستاجر ان يمنع زوجها من وطئها لان
الوطئ حق الزوج فلا يتمكن من ابطاله حقه لكن المستاجر يمنعه
من وطئها في منزله لان المنزل ملكه فلا يجوز له ان يدخله بلا اذنه
وله اي للزوج في نكاح ظاهر بين الناس او عليه شهود فسخها
اي فسخ اجارة الظئر لو بغير اذنه سواء كان الزوج ممن يشينه
ان يكون امراته ظئرا او لا لان هذه الاجارة توجب خللا في
حق الزوج وللزوج ان يمنع امراته عما يوجب خللا في حقه
وفيما اي في نكاح غير ظ بل باقرارها لا اي ليس له ان يفسخ الاجارة
لان العقد قد لزمها وقولها غير مقبول في حق من استاجرها
وجاز للمستاجر فسخها ان مرضت او حبلت لان لبنها تضر
بالولد وعليها غسل الصبي وثيابه واصلاح طعامه ودهنه
لان العادة ان الظئر هي التي تتولى هذه الامور فصار ذلك
كالمشروط لا ثمن شيء منها اي من الثياب والطعام والدهن
وهو اي ثمنه واجره اي اجر عمل المرضعة وارضاعها على ابيه
وفرع على هذا بقوله فان ارضعته بلبن شاة وغذته بطعام ومضت
المدة فلا اجر فان اجر الارضاع لما كان على الاب كان ترك الارضاع
حرمانا عن الاجر فان الارضاع هو اشراب الصبي لبنها بادخال
حلمة ثديها في فمه ولهذا قال صاحب الهداية فان هذا ايجار
وليس بارضاع فقولهم فان ارضعته يكون من قبل المشاكلة

قو لانه ايجار هو من اوجرت الصبي بالجيم المعجمة اذا صببت الدواء في وسط فمه واني

الاظار جمع ظئر
الاظآر جمع ظئر يقال بالفارسية دايه واني

قوله من ابطاله حقه اي ابطال المستاجر حق الزوج واني

الشين بفتح الشين المعجمة والياء ضد الزين يقال بالفارسية [illegible] واني

اوغذته بالغين المعجمة والذال المعجمة واني

بخلاف ما اذا دفعته الى خادمتها حتى ارضعته حيث يستحق
الاجرة كذا في الكفاية ولم يصح الاجارة للاذان والامامة والحج
وتعليم القران والفقه والغنا والملاهي والنوح وفي المحيط
في كتاب الاستحسان اذا اخذ المال بلا شرط يباح لانه اعطاء
مال عن طوع بلا عقد وعسب التيس وهو ان يوجر فحلا
لينزو على الاناث والمراد اخذ الاجرة عليه والاصل
ان الاجارة لا تجوز عندنا على الطاعات والمعاصي لكن لما وقع الفتور
في الامور الدينية جوزها المتاخرون ولذا قال ويفتي اليوم
بصحتها اي الاجارة لتعليم القران والفقه والامامة والاذان
ويجبر المستاجر على دفع الاجر ويحبس وعلى الحلوة المرسومة
وهي هدية تهدى الى المعلمين على رؤس بعض سور القران
سميت بها لان العادة اهداء الحلاوى تفسد اي الاجارة ان دفع
الى اخر غزلا لينسجه بنصفه او استاجر حمارا ليحمل زاده ببعضه
اي ببعض الزاد او ثورا ليطحن بره ببعض دقيقه هذا الاخير
يسمى قفيز الطحان وقد نهى النبي عليه السلام عنه لانه جعل
الاجر بعض ما يخرج من عمله والاولان في معناه او من يخبز له
كذا اليوم بكذا اي استاجر رجلا يخبز له هذه العشرة الاصوع
من الدقيق اليوم بدرهم فسدت عند ابي ح لجهالة المعقود عليه
لان ذكر الوقت يقتضي كونه المنفعة وذكر العمل مع تقدير الدقيق
يقتضي كونه العمل ولا ترجح لاحدهما على الاخر مع ان نفع المستاجر
في وقوعها على العمل لانه لا يستحق الاجر الا به لكونه اجيرا مشتركا
ونفع الاجير في وقوعها على المنفعة لانه يستحق الاجرة بمضي المدة
عمل او لا ففسد العقد ولو كان المعقود عليه كليهما اي يعمل هذا العمل
مستغرقا لهذا اليوم فهو غير مقدور عادة وعن ابي حنيفة رح
انه اذا سمى عملا وقال في اليوم جازت الاجارة لان في للظرف
لا لتقدير المدة فلا تقتضي الاستغراق وكان المعقود عليه العمل وهو معلوم
او ارضا بشرط ان يثنيها او يكري انهارها او يسرقنها لان اثر
هذه الافعال يبقى بعد انقضاء المدة وليست من مقتضيات
العقد وفيه نفع صاحب الارض ففسدت كالبيع بخلاف
استيجارها على ان يكربها ويزرعها او يسقيها ويزرعها لانه شرط يقتضيه
العقد لان الزراعة مستحقة بالعقد وهي لا تتاتى الا بالسقي

ببعضه صح

الكرب قلب الارض للحرث صح

قوله ان يثنيها اي يكربها مرتين او يكري انهارها اي يحفرها او يسرقنها اي يجعل عليها السرقين واني

سرقنت الارض اي جعلت فيها السرقين لفظ معرب وهي الزبل ويقال له سرجين ايضا وهو عيني شرح كنز

[illegible] الارض اذا اصلحها [illegible]

والكرب فلا تفسد به وبلا ذكر زراعتها او ما يزرع فيها لم يصح اما الاول فلان الارض تستأجر للزراعة والبناء والغرس فما لم يبين شيئا منها لم يعلم المعقود عليه واما الثاني فلتفاوت انواع الزراعات واضرار بعضها بالارض فما لم يبين شيئا منها لم يعلم المعقود عليه الا ان يعمم الموجر بان يقول على ان يزرع ما شئت ثم يصح لوجود الاذن منه ولو زرعها بلا ذكر الزراعة او ما يزرع فيها فمضى الاجل عاد اي العقد صحيحا وله المسمى لارتفاع الجهالة بالزراعة قبل تمام العقد استأجر جملا الي بغداد ولم يسم حمله فحمل معتادا فهلك لم يضمن لان الاجارة فاسدة والعين امانة ولم يوجد التعدي وان بلغ المكان المعهود فله المسمى من الاجر استحسانا والقياس ان يجب اجر المثل لانه وقع فاسدا وجه الاستحسان ان الجهالة ارتفعت قبل تمام العقد فان تنازعا اي العاقدان قبل الزرع في صورة الاولى او الحمل في الصورة الثانية فسخت الاجارة يعني فسخها القاضي دفعا للفساد وان تعدى اى المستأجر على الدابة وضمن او حمل طعاما مشتركا بينه وبين اخر فاستأجر احدهما الاخر او حماره الي مكان كذا لحمل الطعام كله فلا اجر له لا المسمى ولا اجر المثل اما في الاول فلما تقرر ان الاجر والضمان لا يجتمعان واما في الثاني فلان العقد ورد على ما لا يحتمل الوجود فبطل كاجارة ما لا منفعة له لان المعقود عليه حمل النصف الشايع وحمله غير متصور لانه فعل حسي لا يتصور في الشايع من حيث انه شايع بخلاف البيع لانه تصرف شرعي وهو يحتمله كما في الجحود في الطريق يعني استأجر دابة ثم جحد الاجارة في بعض الطريق وجب اجر ما ركب قبل الانكار ولا يجب الاجر لما بعده عند ابي يوسف لانه بالجحود صار غاصبا والاجر والضمان لا يجتمعان وعند محمد يجب الاجر كله لانه سلم من الاستعمال فسقط الضمان كذا في الكافي وزاد في شرح المجمع للمصنف بعد قوله فسقط الضمان قوله وعقد الاجارة قائم لان الاجارة لا تنفسخ به وحده فوجب له الاجر المسمى على المستأجر لالتزامه بذلك اجارة النفع بالنفع تجوز اذا اختلفا واذا اتحدا لا يعني اذا اجر داره ليسكنها بسكنى دار اخري او دابته ليركبها بركوب دابة اخري او ثوبه ليلبسها بلبس ثوب اخر لم يجز عندنا لان المعقود عليه ما يحدث من المنفعة وذا غير موجود في الحال فاذا اتحد الجنس

كان كمبادلة

كان كمبادلة الشئ بجنسه نسية والجنس بانفراده يحرم النساء عندنا بخلاف ما اذا اختلف الجنس لان النساء في الجنس المختلف ليس بحرام كذا في الكافي اقول يرد على ظاهر ان قوله لان النساء في المختلف ليس بحرام مخالف لما قال في باب الربوا ان وجد القدر والجنس حرم الفضل والنساء لوجود العلة وان وجد احدهما وعدم الاخر حل الفضل وحرم النساء مثل ان يسلم هرويا في هروي او برا في شعير وان عدما حل الفضل والنساء فان البر والشعير جنسان مختلفان وقد حرم النساء فيه ودفعه ان مراده بالجنس ما لا يكون فيه قدر كبيع حفنة بر بحفنتي شعير حيث جاز فيه النساء لاختلاف الجنس وانتفاء القدر كما مر في بابه وههنا كذلك فان جنس النفع اذا اختلف وليس النفع من المقدرات الشرعية لم يحرم النساء لانتفاء جزئي العلة فيكون هذا داخلا في قوله وان عدما حل الفضل والنساء هذا وقد علل في المحيط عدم الجواز اذا اتحد الجنس بان المنافع معدومة في الطرفين فكانت نساء لا عينا والنبي عليه السلام نهى عن بيع الكالئ بالكالئ الا انه خص عنه خلاف الجنس بالاجماع

باب من الاجارة

الاجير نوعان احدهما الاجير المشترك وثانيهما الاجير الخاص وسيأتي بيانه الاول من يعمل لا لواحد كالخياط ونحوه او يعمل له اي لواحد عملا غير موقت فانه اذا استأجر رجلا وحده للخياطة او الخبز في بيته غير مقيد بيوم او يومين كان اجيرا مشتركا وان لم يعمل لغيره او موقتا بلا تخصيص يعني اذا استأجر رجلا ليرعى غنمه شهرا بدرهم فهو اجير مشترك الا ان يقول ولا ترع غنم غيره ثم يصير اجير وحد وسيأتي تحقيقه وانما يستحق اى لا يستحق الاجير المشترك الاجر الا بعمله كالصباغ ونحوه لان الاجارة عقد معاوضة فيقتضي المساواة بين العوضين فما لم يسلم المعقود عليه للمستأجر وهو العمل لا يسلم للاجير العوض وهو الاجر ولا يضمن ما هلك في يده سواء هلك بسبب يمكن التحرز عنه كالسرقة او بما لا يمكن كالحريق الغالب والغارة لان العين امانة عنده لانه قبضه باذن المالك لمنفعته وهي اقامة العمل فيه له فلا يكون مضمونا عليه كالمودع واجير الوحد وان وصلية شرط عليه الضمان لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع

قوله بلا تخصيص اي بلا تخصيص بعمل نفس المستأجر وانى

قوله ولا يضمن ما هلك اى عند ابي ح خلافا لهما فان الاجير المشترك يضمن ما ضاع على يده عندهما الا من شيء غالب كذا في النهاية ع ح

كالموت حتف انفه والحريق الغالب

قوله وهي اي المنفعة اقامة العمل في العين [illegible] ش وان

اى على الاجير المشترك الضمان في العقد عزمي زاده

[illegible]

لاحد المتعاقدين اما فيما لا يمكن التحرز عنه فبالاجماع واما فيما يمكن
فعلى الخلاف فعندهما يجوز لانه يقتضيه العقد عندهما وعنده
يفسد لما ذكر وافتى المتاخرون بالصلح عن النصف لاختلاف
الصحابة فيه كذا في العمادية بل يضمن ما هلك بعمله كالخرق اي
خرق الثوب الحاصل من الدق اي دق القصار وزلق الحمال
فان التلف الحاصل به حصل من تركه التوثيق في شد الحمل
وغرق السفينة من مدها الا ادميا غرق اي لا يضمن آدميا
غرق من مد السفينة او سقط من دابة وان كان بسوقه او
قوده لان ضمان الادمي لا يجب بالعقد بل بالجناية وما يجب
بها يجب على العاقلة والعاقلة لا تتحمل ضمان العقود وهذا ليس
بجناية لكونه ماذونا فيه او هلك من حجامة او فصد لم يجز
المعتاد وكذا دابة اي لا يضمن ايضا دابة هلكت من فصد ونحوه
لم يجزه اي لم يجز المعتاد لانه التزمه بالعقد فصار واجبا عليه
والواجب لا يجامعه الضمان كما اذا حد القاضي او عزر ومات
المضروب به الا ان يمكن التحرز عنه كدق الثوب ونحوه اذ بقوة
الثوب ورقته يعلم ما يحتمله من الدق بالاجتهاد فامكن تقييده
بالسلامة منه بخلاف الفصد ونحوه فانه يبتنى على قوة الطبع وضعفه
ولا يعرف ذلك بنفسه ولا ما يحتمله من الجرح فلا يمكن تقييده
بالسلامة فسقط اعتباره الا اذا جاوز المعتاد فيضمن الزائد
اذا لم يهلك واما اذا هلكت يضمن نصف دية النفس لانه هلك
بماذون فيه وغير ماذون فيه فيضمن بحسابه وهو النصف
حتى ان الختان لو قطع الحشفة وبرأ المقطوع يجب عليه دية كاملة
لان الزائد هو الحشفة وهو عضو كامل فيجب عليه دية كاملة
وان مات يجب عليه نصف الدية وهي من الغرائب حيث يجب
الاكثر بالبرء والاقل بالهلاك ذكره الزيلعي فان انكسر دن في الطريق
ضمن الحمال قيمته في مكان حمله بلا اجر او مكان كسره بحصته اجره
اما الضمان فلانه تلف بفعله لان الداخل تحت العقد عمل سليم
والمفسد غير داخل واما الخيار فلانه اذا انكسر في الطريق والحمل
شئ واحد تبين انه وقع تعديا من الابتداء ~~من الابتداء~~ فهذا
الوجه وله وجه اخر وهو ان ابتداء الحمل حصل بامره فلم يكن تعديا
وانما صار تعديا عند الكسر فيميل الى اي الجهتين شاء فان مال

الى كونه

وفي التبيين وبقولهما يفتى اليوم لتغير احوال الناس وبه يحصل صيانة اموالهم

قوله مد مده اى مد الملاح حبل السفينة او معالجته آلة ذلك من جناية يده فيضمن

وقالا يضمن ان عمر وعليا رضي الله تعالى عنهما كانا يضمنان الاجير المشترك وبه قال مالك والشافعي في قول واحمد في رواية وبه افتى بعضهم وبقول الامام قال اخرون وافتى بالصلح جماعة منا عيني

فان التلف الحاصل من زلقه حصل من تركه التثبت في المشي وانقطاع حبل يشد به الحمل

وان كان صاحب الطعام او وكيله في السفينة كان الطعام في يد صاحبه فلا يضمن الملاح الا ان يصنع فيها شيئا او يفعل فعلا بعد الفساد

قوله يجب عليه نصف الدية لانه اذا مات فالتلف حصل بفعلين قطع الجلد وقطع الحشفة واحدهما ماذون فيه وهو قطع الجلد كافي

اوكره لاجله عمد ا

الى كونه متعديا ضمن قيمته في الابتداء ولا يجب الاجر اذ تبين
انه كان متعديا من الابتداء وان مال الى كونه ماذونا فيه في الابتداء
وانما صار متعديا عند الكسر ضمنه قيمته عند الكسر واعطاه اجرته
بحسابه وثاني النوعين الاجير الخاص ويسمى اجير وحد ايضا
وهو من يعمل لواحد عملا موقتا بالتخصيص وفوائد القيود
عرفت مما سبق ويستحق الاجر بتسليم نفسه مدته وان لم يعمل
كاجير شخص لخدمته او رعي غنمه وليس له ان يعمل لغيره
لان منافعه صارت مستحقة له والاجر مقابل بها
فيستحقه ما لم يمنع من العمل مانع كالمرض والمطر ونحو ذلك
مما يمنع التمكن من العمل اعلم ان الاجير للخدمة او لرعي الغنم
انما يكون اجيرا خاصا اذا شرط عليه ان لا يخدم غيره و
لا يرعى لغيره او ذكر المدة اولا نحو ان يستاجر راعيا شهرا ليرعى له
غنما مسماة باجر معلوم فانه اجير خاص باول الكلام اقول
سره انه اوقع الكلام على المدة في اوله فيكون منافعه للمستاجر في
تلك المدة فيمتنع ان تكون لغيره فيها ايضا وقوله بعد ذلك
ليرعى الغنم يحتمل ان يكون لايقاع العقد على العمل فيصير اجيرا
مشتركا لانه من يقع عقده على العمل وان يكون لبيان نوع العمل
الواجب على الاجير الخاص في المدة فان الاجارة على المدة لا تصح
في الاجير الخاص ما لم يبين نوع العمل بان يقول استاجرتك
شهرا للخدمة او للحصاد فلا يتغير حكم الكلام الاول بالاحتمال
فيبقى اجير وحد ما لم ينص على خلافه بان يقول على ان ترعى
غنم غيري مع غنمي وهذا ظاهر او اخر المدة بان استاجره
ليرعى غنما مسماة له باجر معلوم شهرا فح يكون اجيرا مشتركا
باول الكلام لايقاع العقد على العمل في اوله وقوله شهرا في اخر الكلام
يحتمل ان يكون لايقاع العقد على المدة فيصير اجير وحد
ويحتمل ان يكون لتقدير العمل الذي وقع عليه العقد فلا يتغير
اول كلامه بالاحتمال ما لم يصرح بخلافه ولا يضمن ما هلك
في يده او بعمله اما الاول فلان العين امانة في يده
~~في يده~~ بالاجماع اما عنده فظ واما عندهما فلان تضمين
الاجير المشترك نوع استحسان عندهما صيانة لاموال الناس
لانه يتقبل الاعمال من خلق كثير طمعا في كثرة الاجر وقد يعجز

ابي حنيفة

اماميه

فلا يتغير بالغين المعجمة والراء المهملة شرنبلالي

عن القيام بها فيمكث عنده طويلا فيجب عليه الضمان اذا هلكت
بما يمكن التحرز عنه لئلا يتساهل في حفظها واجير الوحد
لا يتقبل الاعمال فاخذا فيه بالقياس واما الثاني فلان المنافع
صارت مملوكة للمستأجر فاذا امره بالصرف الى ملكه صح وصار نائبا
منابه فصار فعله منقولا اليه كانه فعله بنفسه وفرع عليه بقوله
فلا يضمن ظئر صبي ضاع اي الصبي في يدها او سرق ما عليه اي
على الصبي من الحلي لكونها اجير وحد صح ترديد الاجر بالترديد
في العمل نحو ان خطته فارسيا فبدرهم وان خطته روميا فبدرهمين
وزمانه نحو ان خطته اليوم فبدرهم وان خطته غدا فبنصفه
ومكانه نحو ان سكنت في هذه الدار فبدرهم او هذه فبدرهمين
والعامل نحو ان تسكن فيه عطارا فبدرهم وان تسكن حدادا فبدرهمين
والمسافة نحو ان تذهب الى كوفة فبدرهم وان تذهب الى واسط
فبدرهمين والحمل نحو ان تحمل عليها شعيرا فبدرهم او برا فبدرهمين
وكذا اذا خير بين ثلثة اشياء ولو بين اربعة لم يجز كما في البيع
والجامع دفع الحاجة لكن يجب اشتراط خيار التعيين في البيع لا الاجارة
لان الاجر انما يجب بالعمل واذا وجد يصير المعقود عليه معلوما
وفي البيع يجب الثمن بنفس العقد فيتحقق الجهالة بحيث لا يرتفع
النزاع الا باثبات الخيار له ويجب اجر ما وجد من الامرين المردد
فيهما قليلا كان او كثيرا لكن اذا كان اي الترديد في الزمان
نحو ان خطته اليوم فبدرهم وان خطته غدا فبنصفه يجب في الاول
اي يجب اذا وجد العمل في اليوم الاول من اليومين المردد فيهما
ما سمي من الاجر وفي الثاني اي يجب اذا وجد العمل في اليوم الثاني
منهما اجر المثل غير زائد على المسمى وعندهما الشرطان جائزان
وعند زفر فاسدان لان ذكر اليوم للتعجيل وذكر الغد للترفيه
فيجتمع كل يوم تسميتان والواجب احدهما وهي مجهولة كما لو قال
ان خطه اليوم بدرهم او نصف درهم ولهما ان كل واحد
مقصود فصار كاختلاف النوعين كالرومية والفارسية
وله ان العقد المضاف الى الغد لم يثبت في الاول فلم يجتمع
الضمير لابي حنيفة عزمي
في اليوم تسميتان فلم يكن الاجر مجهولا في اليوم والمضاف
الى اليوم يبقى الى الغد فيجتمع في الغد تسميتان درهم او نصف درهم
فيكون الاجر مجهولا وهي تمنع جواز العقد بنى المستأجر تنورا

او كانونا

قوله لكن يجب اشتراط خيار التعيين في البيع
اقول في اشتراطه في البيع روايتان وقد
حكاهما المص رحمه الله في باب خيار الشرط
وذكرنا الخلاف في تصحيحهما قوله لان الاجر
انما يجب بالعمل الى آخره هذا اوجه الفرق
بين الاجارة والبيع على احدى [illegible]
حكاه الزيلعي [illegible]
خيار التعيين في البيع [illegible]
[illegible]

قوله فيجتمع في كل يوم تسميتان اما في اليوم فلان المضاف
الى الغد ثابت في اليوم لان ذكر الغد للترفيه لا للاضافة
والتعليق [illegible]
[illegible]

او كانونا في الدار المستأجرة واحترق بعض بيوت الجيران او الدار
لا ضمان عليه مطلقا اي سواء بنى باذن صاحب الدار او لا لان هذا
انتفاع بظاهر الدار على وجه لا يغير هيئة الباقي الى انقضاء الا
ان يصنع ما لا يصنعه الناس من ترك الاحتياط في وضعه وايقاد
نار لا يوقد مثلها في التنور والكانون كذا في العمادية استأجر
حمارا فضل عن الطريق ان علم انه لا يجده بعد الطلب لم يضمن
كذا راع ندّ شاة من قطيعة فخاف على الباقي ان يتبعها
كذا في الخانية لا يسافر بعبد موجر للخدمة بلا شرطه لان في
خدمة السفر زيادة مشقة فلا ينتظمها الاطلاق لا يسترد مستأجر
اجر عمل عبد محجور يعني اذا استأجر عبدا محجورا شهرا واعطاه
الاجر فليس للمستأجر ان يأخذ منه الاجر لان هذه الاجارة
بعد الفراغ صحيحة استحسانا لان فسادها لرعاية حق المولى فبعد
الفراغ رعايته في الصحة ووجوب الاجر له ولا يضمن اكل
غلة عبد غصبه فآجره اي العبد نفسه يعني رجل غصب عبدا
فآجر العبد نفسه وسلم عن العمل صحت الاجارة لكونه نفعا
في حق المولى فان اخذ العبد الاجر فاخذ الغاصب الاجر منه فاكله
لا يضمن عند ح وقالا يضمن لانه اتلف مال الغير بلا تأويل
لان الاجر مال المولى وله انه اتلف مالا غير متقوم في حق المتلف
فلا يضمن كنصاب السرقة بعد القطع كما اذا اجر الغاصب فانه
اذا اجر عبدا غصبه واخذ الاجر واتلفه لا يضمن لان الاجر له
وصح للعبد قبضها اي الاجرة الحاصلة من ايجار نفسه اتفاقا لانه نافع
محض مأذون فيه كقبول الهبة وفائدته تظهر في حق خروج المستأجر
عن عهدة الاجرة فانه يحصل بالاداء اليه ويأخذها مولاه قائمة
لانه وجد عين ماله ولا يلزم من بطلان التقوم بطلان الملك كما في
نصاب السرقة بعد القطع فانه غير متقوم وملك للمالك استأجر
عبدا شهرين شهرا باربعة وشهرا بخمسة صح على الترتيب المذكور
لان الشهر المذكور اولا ينصرف الى ما يلي العقد تحريا للجواز فيصرف
الثاني الى ما يلي الاول ضرورة حكم الحال ان اختلفا في اباق العبد
ومرضه وجري ماء الرحى يعني ان استأجر عبدا شهرا بدرهم
فقبضه في اول الشهر ثم جاء اخر الشهر والعبد مريض او آبق
واختلفا فقال المستأجر مرض هو او ابق من اول المدة وقال

[illegible]

الموجر في اخرها حكم الحال فان كان العبد ابقا او مريضا في الحال يحكم بانه
كذلك من اول المدة فلا يجب الاجر وان لم يكن ابقا او مريضا يحكم
بانه كذلك من اول المدة فيجب الاجر وكذا الاختلاف في جري ماء الرحي
القول لرب الثوب في القميص والقباء والصفرة والحمرة يعني
اذا قال رب الثوب للخياط امرتك ان تخيط ثوبي قباء فخطته
قميصا او للصباغ امرتك ان تصبغ ثوبي احمر فصبغته اصفر
وقال الخياط والصباغ ما امرتني هو الذي فعلته فالقول
لرب الثوب مع اليمين لان الاذن يستفاد من قبله
فكان القول قوله فيما اذن فيه فاذا لم يكن لهما بينة
فحلفه رب الثوب في الصورة الاولى خير ان شاء ضمنه قيمة
الثوب غير معمول ولا اجر له وان شاء اخذه واعطاه
اجر مثله ولا يجاوز به المسمى لانه امتثل امره في اصل ما
امر به وهو القطع والخياطة لكن خالفه في الصفة فيختار ايهما شاء
وفي الثانية خير ان شاء ضمنه قيمة ثوب ابيض وان شاء اخذ
ثوبه واعطاه اجر مثله لا يجاوز به المسمى ايضا والقول لرب
الثوب في الاجر وعدمه اي صدق رب الثوب مع يمينه في قوله
عملت لي مجانا لا صانع اي لا يصدق صانع ثم قال صفة صانع ثم بل باجر لانه ينكر العقد
ووجوب الاجر وتقوم عمله

باب فسخ الاجارة

تفسخ اي للمستاجر ولاية الفسخ لانها تفسخ لاحتمال الانتفاع بوجه
اخر ولهذا لم يقل تنفسخ بخيار الشرط بان استاجر دارا سنة
على انه او الموجر بالخيار فيها ثلثة ايام وانما تفسخ به لانها عقد
معاوضة ولا يجب قبضه في المجلس ويحتمل الفسخ بالاقالة
فيجوز شرط الخيار فيه كالبيع وبخيار الرؤية لانه عليه السلام
قال من اشترى شيئا لم يره فله الخيار اذا راه والاجارة
شراء المنافع فيتناوله ظاهر الحديث لفظا او دلالة
وبخيار عيب حاصل قبل العقد وبعده اما جواز الرد بعيب
حاصل قبل العقد فظ واما جوازه بما بعد العقد فلان
المعقود عليه هو المنافع وانها توجد شيئا فشيئا
وكل ما كان كذلك فكل جزء منه بمنزلة الابتداء فكان
العيب حاصلا قبل القبض وذلك يوجب الخيار كما في البيع
وعلى هذا لا فرق بين ان يكون العيب حادثا بعد قبض المستاجر

اوقبله

او قبله لان الذي حدث بعد قبض المستاجر كان قبل قبض المعقود عليه
وهو المنافع كذا في شروح الهداية يفوت النفع صفة عيب كخراب
الدار وانقطاع ماء الرحي وماء الارض فان كلا منها يفوت النفع
فيثبت خيار الفسخ او يخل عطف على يفوت به اي بالنفع يعني
ان العيب لا يفوت النفع بالكلية بل يخل به بحيث يجوز ان ينتفع به
في الجملة كمرض العبد ودبر الدابة فان الاجارة تفسخ به ايضا
فلو لم يخل اي العيب به اي بالنفع او انتفع اي المستاجر بالمخل
بالنفع واستوفى المنفعة وقد رضي بالعيب او ازاله اي الاخلال
الموجر سقط خياره لزوال سببه ولذا قالوا ان العيب اذا لم يخل
بالنفع المقصود لم يكن مجوزا للفسخ نحو ما اذا كان في الدار حائط
للجمال ولا ينتفع به في سكناها وسقط ذلك الحائط ليس له
ولاية الفسخ لان المعقود عليه المنفعة فاذا لم يتمكن الخلل فيها
لم يثبت الخيار وبعذر عطف على بخيار الشرط لزوم ضرر لم يستحق
بالعقد ان بقي اي العقد كما في سكون وجع ضرس استوجر احد
لقلعه فان العقد ان بقي لزم قلع سن صحيح وهو غير مستحق بالعقد
وموت عرس واختلاعها استوجر اي طباخ لطبخ وليمتها
فان العقد ان بقي تضرر المستاجر باتلاف ماله في غير الوليمة
ولزوم دين عطف على لزوم دين عطف على لزوم ضرر لا يقضى
بالثمن الموجر فانه اذا اجر دكانا او دارا ثم افلس ولزمه ديون
لا يقدر على قضائها الا بثمن ما اجر واراد فسخها تفسخ والا
لزمه ضرر الحبس وسفر عطف على لزوم مستاجر عبد
للخدمة في المصر او مطلقا اي غير مقيد بكونها في المصر وان كان
محمولا على الخدمة في المصر فان منع مالكه عن السفر فللمستاجر
الفسخ لوجود العذر وان اراد المستاجر سفره فلمالكه الفسخ
لوجود العذر وان رضي المالك بسفره فليس للمستاجر الفسخ لانتفاء العذر
وافلاس مستاجر دكان ليتجر فان الاجارة ان بقيت لزم اداء اجر الدكان
وهو ممتنع بالافلاس وافلاس خياط يعمل بماله استاجر عبدا ليخيط
فترك عمله قيد بقوله يعمل بماله لان من ليس له مال ويعمل بالاجر
فراس ماله ابرة ومقراض فلا يتحقق العذر في حقه وبدا مكتري
الدابة من سفره فانه عذر لانه لو مضى على موجب العقد لزمه
ضرر زائد لاحتمال كون قصده سفر الحج فذهب وقته او طلب

غريم له فحضر او التجارة فافتقر بخلاف متعلق بقوله وخياط يعمل بماله استأجر عبدًا ترك مستأجره اى مستاجر عبد له اى ليخيط ليعمل متعلق بالترك فى الصرف فانه لا يكون عذرًا اذ يمكنه ان يقعد الغلام للخياطة فى ناحية ويعمل فى الصرف فى ناحية وبداء المكارى متعلق بقوله وبداء المكترى فانه ايضًا ليس بعذر اذ يمكنه ان يقعد ويبعث دوابه على يد تلميذه او اجيره وبيع ما آجره متعلق بقوله ولزوم دين فانه ايضًا ليس بعذر بدون لحوق دين كما مر وتنفسخ الاجارة بلا حاجة الى الفسخ بموت احدهما اى احد العاقدين لو عقدها لنفسه لانها لو بقيت تصير المنفعة المملوكة او الاجرة المملوكة لغير العاقد مستحقة بالعقد لانتقالها الى الوارث وهو لا يجوز ولو عقدها لغيره لا اى لا تنفسخ كالوكيل والوصى والمتولى لبقاء المستحق عليه والمستحق حتى لو مات المعقود له بطلت لما ذكرنا وتنفسخ بموت احد المستاجرين او الموجرين فى حصة الحى وقال زفر تبطل فيهما لان الشيوع مانع قلنا الشروط تراعى وجودها فى الابتداء لا البقاء كالشهادة فى النكاح ○○○

حـ فى حصته فقط وبقيت صح

مسائل شتى احرق حصائد ارض وهى جمع حصيد وحصيدة وهما الزرع المحصود والمراد بها ههنا ما بقى من اصول القصب المحصود فى الارض استأجرها او استعارها فاحترق ما فى ارض غيره لم يضمن لان هذا تسبيب وليس بمباشرة فلا يكون متعديا كحافر البئر فى ملكه ان لم تضطرب الرياح قال الامام شمس الائمة عدم الضمان اذا كانت الرياح ساكنة ثم تغيرت اما اذا كانت مضطربة فيضمن لان موقد النار يعلم انها لا تستقر فى ارضه فيكون مباشرا وضع جمرة فى الطريق فاحرقت شيئا ضمن لانه متعد بالوضع ولو رفعها الريح الى شئ فاحرقته لا يضمن لان الريح نسخت فعله كذا فى النهاية سقى ارضه سقيا لا تحتمله اى لا تحتمل تلك الارض ذلك السقى فتعدى اى الماء الى جاره ضمن لانه مباشر لا مسبب اقعد خياط ونحوه فى دكانه من يطرح عليه العمل بالنصف جاز فان صاحب الدكان قد يكون ذا جاه وحرمة ولكن لا يكون حاذقا فى العمل فيقعد حاذقا يطرح عليه العمل وكان القياس ان لا يجوز لانه استأجره بنصف ما

يخرج

يخرج من عمله وهو مجهول كقفيز الطحان لكنه جاز استحسانا لانه شركة الوجوه فى الحقيقة فان هذا بوجاهته يقبل وذاك بحذاقته يعمل فينتظم المصلحة ولا تضره الجهالة فيما يحصل كاستيجار جمل ليحمل عليه محملا وراكبين وحمل محملا معتادا فانه جائز استحسانا وفى القياس لا يجوز وهو قول الشافعى لان المحمل متفاوت مجهول فيفضى الى النزاع وجه الاستحسان ان الجهالة تزول بالصرف الى المعتاد واراءته اجود اى اراءة المحمل الجمال احسن لان المشاهدة انفى للجهالة استأجره اى جملا لحمل قدر زاد فاكل منه زاد عوضه لانه استحق عليه حملا مقدرا فى جميع الطريق فله ان يستوفيه قال لغاصب داره فرغها والا فاجرتها كل شهر بكذا فلم يفرغ وجب المسمى لانه اذا عين الاجرة والغاصب رضى بها ظاهرا انعقد بينهما عقد اجارة الا اذا انكر الغاصب ملكه فانه اذا انكره لم يكن راضيا بالاجارة وان وصلية اثبته اى اثبت صاحب الدار كونها ملكا له او اقر اى الغاصب به اى بملكه ولم يرض بالاجر اى صرح بعدم رضاه به فح لا يفيد رضاه ظاهرا للمستاجر اى جاز له ان يوجر الاجير من غير موجره ولا يجوز ان يوجره لموجره لان الاجارة تمليك المنفعة والمستأجر فى حق المنفعة قائم مقام الموجر فيلزم تمليك المالك ويعير ويودع فيما لا يختلف الناس فى الانتفاع به لانه لما ملك منافعه جاز له ان يملكها لكن لا فيما يختلف الناس فى الانتفاع بها والا كان متعديا فاذا استاجر دابة ليركب لا يوجر غيره ولا يعيره لانه مما يختلف الناس فى الانتفاع به وكله لاستيجار دابة ففعل وقبض ولم يسلمها اليه حتى مضت المدة رجع الوكيل بالاجر على الامر كذا ان شرط تعجيل الاجر وقبض ومضت المدة ولم يطلب الامر وان طلب وابى ليعجل اى الاجر لا اى لا يرجع على الامر يعنى لو وكل رجلا ليستأجر له دارا معينة فاستاجر وقبضها ومنعها الامر او لا حتى مضت المدة فالاجر على الوكيل لانه اصيل فى الحقوق ورجع الوكيل بالاجر على الامر لانه فى القبض نائب عن الموكل فى حق ملك المنفعة فصار قابضا له حكما فاذا شرط الوكيل تعجيل الاجر وقبض الدار ومضت المدة ولم يطلبها الامر منه رجع الوكيل بالاجر عليه

لانّ الامر صار قابضًا بقبضه ما لم يظهر المنع ولو طلبها فابى حتى
يعجّل لا يرجع به على الامر لانّه لمّا حبس الدّار من الامر ولهُ حق
الحبس خرجت يد الوكيل مِنْ اَنْ تكون يدَ نيابة فلم يصر الموكّل
قابضًا حُكمًا ولم تصر المانع حادثة في يد الموكّل حكمًا فلم يجب
الاجر على الموكّل كذا في الكافي اِلقاضي الاجرة على كتْب المكاتيب
قَدْرَ مَا يجوز لغيره لانّ كتبها ليس من افعال القضاء ليحرم
المستأجر لايكون خصمًا لمدّعي الاجارة والرهن والشراء لانّ الدّعوى
لايكون على مالك العَيْن بخلاف المشتري لانه مالك العين ذكره
في العماديّة

كِتَابُ الْعَارِيَّةِ

لَمَا فرَغَ مِنْ كتَاب تمليكِ النّفع بِعوَضٍ شرع في كتاب تمليك النّفع بلا عوض
في الصّحاح هي بالتّشديد كانّها منسوبة الي العار لانّ طلبها
عارٌ وَعَيْبٌ وفي الهِداية مِنَ العريّة وهي العطيّة وفي الكافي
هي مِنَ التّعاور وهي التّناوب فكانّه يجعل للغير نوبة في الانتفاع
بملكه الى اَنْ يعودَ اِلَيْهِ هي لغة ما ذُكِرَ وشرعًا تمليك نفع بلا عوض
وبهذا يخرج الاجارة وتصحّ بِاَعْــرْتُكَ لانّه صريح فيها و
اَطْعَمْتُكَ اَرضي لانّ الاطعام اذا اضيف الى ما لا يطعم كالارض
يراد به اَكْلُ غلّتها اِطْلاقًا لِاسْمِ المحلّ على الحَالِ وَمَنَحْتُكَ ثوبي هذا
اوجاريتي هذه اذا لم يُرِدْ به الهبة فانّ المنْح لتمليك العين
عرفا وعند عدم ارادته يحمل على تمليك المنافع واَصْلُهُ اَنْ يُعْطِيَ
ناقة اوشاة ليشرب لبنها ثم تَرُدّ وكثر استعماله في تمليك
العين فاذا اريد به الهبة افاد ملك العين والا بقي على اصل وضعه
وحملتك على دابّتي هذه اِذا لم يُرِدْ به الهبة فانّ هذا اللّفظ
يُسْتعمل عرفا في الهبة لِمَا سَبَقَ مِنْ قولهم حمل الامير فلانًا
على الفرس ويراد به التّمليك ومعناه لغة الاركاب وهو مستعمل
فيه ايضًا فاذا نوى احدهما صحّت وان لم يكن له نيّة حمل على الادنى
لئلا يلزم الاعلى بالشّك اَقول وبهذا التّقرير
يندفع ما اَعْترض صاحب الكافي على الهداية بوجهين احدهما
انّه جَعَلَ في كتاب العاريّة هذين اللّفظين يَعْني مَنَحْتُكَ وَحَمَلْتُكَ
حقيقة لتمليك العين ومجازا لتمليك المنفعة ثم ذَكَرَ في كتاب الهبة
في بيان الفاظها وحملتك على هذه الدّابة اذا نوي بالحملا الهبة
وعلّل بانّ الحمل هو الاركاب حقيقة فيكون عاريّة لكنّه يحتمل الهبة

قوله وهو مستعمل فيه اي الحمل مستعمل في الاركاب عزمي

وثانيهما

وثانيهما انّهما اذا كانا لتمليك العين حقيقة والحقيقة ترادُ باللّفظ
بلا نيّة فعند عدم الارادة الهبة لا يحمل على تمليك المنفعة بل على الهبة
امّا اندفاع الاوّل فلانّه اراد بجعل هذين اللّفظين حقيقة لتمليك
العَيْنِ في العاريّة جَعْلَهُما حقيقة له عرفًا فيكونان مجازين لتمليك
المنفعة عرفًا ضرورة واراد بجَعْل الحمل حقيقة للاركاب جعله
حقيقة له فيكون لتمليك العَيْن مجازا لغة ضرورة فلا منافاة
وَاَمّا اندفاع الثّاني فلانّ الحقيقة انما تراد باللّفظ بلا قرينة اذا لم يعارضها
مجاز مُسْتعمل فانّ النيّة اذا انتفَتْ كان المعنى العرفي واللّغويّ
المستعمل مُسْتَويَيْن في الارادة فيجب حَمْل اللّفظ على الادنى لئلا يلزم
الاعلى بالشّك وَاَخدمتك عَبْدِي فانّه اذن له في الاستخدام
فيكون عاريّة وداري لكَ سكنى وداري لك عُمري سُكنى فانّ لفظ سُكنى
محكم في ارادة النّفع فيصرف اللّام في قوله لك عن افادة الملك
ويرجع المُعير متى شاء لِانّ المَنافِع تُمْلَكُ شيئًا فشيئًا بحسب حدوثها
فما لم توجد لم تُمْلَكْ فصحّ الرّجوع ولا تضمن اِذا هلكت بلا تَعَدّ
لانّها امانة ولا تؤجر اي العاريّة ولا ترهن لانّ الاعارة دون الاجارة
وَالرّهن والشّئ لا يَتَضمّن ما فوقه فانْ آجرَ اورهن المُسْتعير فهلكت
العَاريّة ضمّنه المعير اي ضمّن المُعير المُسْتعير لانها اذا لم تتناولهما
كان كلّ منهما غصبًا ولا يرجع اي المُسْتعير على احدٍ اذ ظهر بالضمان
انّه اجرَ اَوْ رَهَن مِلْك نفسه اوضمّن المستأجر ويرجع اي المستأجر
على الموجر دفعًا لضرر الغرور عنه ان لم يعلم انّه عاريّة معه
وَاِنْ عَلِمَ فلا يرجع لانّه لم يغُرّ فصار كالمستأجر من الغاصب
عالمًا بالغصب وتُعار اي العاريّة مُطْلقًا اي سواء اختلف استعماله
اَوْلا اِنْ لم يعيّن منتفعا لانها لمّا كانت لتمليك المنافع جازَ اَنْ
يُعيرَ لانّ المالك يملك التّمليك كالمُسْتاجِرِ يملك اَنْ يُوجِرَ والموصى له
بالخدمة يملك اَنْ يُعير ويُعار ما لا يختلف استعماله واَنْ عيّنه
اي منتفعًا وفرّع على قوله وتُعار مُطلقًا بقوله فمن استعار دابّة
مُطلقًا يحمل عليها ما شاء ويعيرله اي للحمل ويركب بنفسه وَيركب
بنفسه ويُركِب غيره وايا فعل تعيّن وضمن بغيره حتى لو ركب
بنفسه ليس له اَنْ يُركب غيره اذ تعيّن ركوبه ولو اركب غيره ليس له
ان يركب بنفسه حتى لو فعل ضمن وان اطلق اي المعير الانتفاع
في الوقت والنّوع انتفع ما شاء اَيّ وقت شاء لانّه يتصرّف

قوله لان المالك وهو المستعير ههنا

فی ملك الغیر فیملك التصرف علی الوجه الذی اذن له فیه وان قید
ضمن ای المستعیر بالخلاف الی شر فقط التقیید اما فی الوقت لا النوع
او بالعکس او فیهما فان عمل علی وفاق التقیید فظاهر وان خالف
الی شر یضمن والی مثل او خیر لا عاریة الثمنین والمکیل والموزون
والمعدود المتقارب قرض لان الاعارة تملیك المنفعة ولا انتفاع
بهذه الامور الا باستهلاك عینها ولا یملك استهلاکها الا اذا
ملکها فاقتضت تملیك عینها ضرورة وذلك بالهبة او القرض
والقرض ادناهما ضررا لکونه موجبا لرد المثل هذا اذا لم یعین الجهة
اما اذا عینها کاستعارة الدراهم لیعیر بها المیزان او یزین بها
الدکان ونحو ذلك من الانتفاع فتصیر عاریة امانة لیس له الانتفاع
باهلاکها فکان نظیر عاریة الحلی والسیف المحلی وفرع علی کونه
قرضا بقوله فیضمن بهلاکها قبل الانتفاع کما هو حکم القرض صح الاعارة
ای اعارة الارض للبناء والغرس لان منفعتهما معلومة تملك
بالاجارة فتملك بالاعارة وله ای للمعیر ان یرجع لان الاعارة لیست
بلازمة ویکلف قلعهما ای البناء والغرس لانه شاغل ارضه بملکه
فیؤمر بالتفریغ الا اذا شاء ان یاخذهما بقیمتهما اذا استضرت الارض
بالقلع فح یضمن له قیمتهما مقلوعین فیکونان له کیلا یتلف ارضه
علیه ویستبد ذلك به لانه صاحب اصل وان لم یستضر به لا یجوز
الترك الا باتفاقهما ولا یشترط الاتفاق فی القلع بل ایهما طلبه
اجیب وضمن رب الارض ما نقص البناء والغرس بالقلع
ان وقت العاریة لانه مغرور من جهته حیث وقت له والظاهر
هو الوفاء بالعهد فیرجع علیه دفعا للغرور عن نفسه وکره ای الرجوع
قبله ای قبل وقت عین لان فیه خلف الوعد ولو اعار ای ارضه
للزرع لا تؤخذ ای الارض حتی یحصد ای الزرع ای کان له
ان یحصد مطلقا ای سواء وقت او لا لان له نهایة معلومة
وفی الترك مراعاة الحقین بخلاف الغرس اذ لیس له نهایة
معلومة فیقلع دفعا للضرر عن المالك واذا کتب یکتب قد اطعمتنی
ارضك لا اعرتنی یعنی اذا اعار ارضا بیضاء لیزرعها یکتب المستعیر
انك اطعمتنی ارضا کذا لازرعها عند ابی ح وقالا یکتب انك
قد اعرتنی لان الاعارة هی الموضوعة لهذا العقد والکتابة بالموضوع
اولی وله ان لفظة الاطعام ادل علی المراد من الاعارة لانها تختص

الضرر نسخه

قوله الی شر کما اذا استعار دابة لیحمل علیها
عشرة اقفزة حنطة فحمل علیها عشرة اقفزة ملح
والخلاف فی عکس المثال نسخة قوله الی مثل
او خیر کما اذا استعار دابة لیحمل علیها
مقدار کذا من الحنطة فحمل علیها حنطة اخری
مثلها او جنسا قوله عاریة الثمنین والمکیل
ای المستعار من هذه الاشیاء قرض فلا یحتاج
الی جعلها بمعنی الاعارة کما ظن وان تم ان
هذه اللفظ هی عبارة الهدایة بعینها وقال
صاحب النهایة فی تفسیرها بان قال اعرت
داری هذه لك کان بمنزلة قوله اقرضتك
هذه الدراهم انتهی عزمی زاده قوله لیعیر
ای لیستوی هکذا عبارة اشتهرت بین الفقهاء
علیهم الرحمة وان رده الجوهری فی کتابه حیث
قال لا یقال عایروا بین مکاییلکم وموازینکم
وهو فاعلوا من العیار ولا تقل عیروا [illegible]
قوله او یزین بها الدکان بان استعار دراهم
کثیرة یوضع علی الدکان حتی یظن الناس غناه
فیعاملوا معه کذا فی الکفایة عزمی

لان منفعتها نسخة ای الارض

قوله لانه شاغل ارضه بملکه ای لان المستعیر شاغل
لارض المعیر بملکه والضمیر فی بملکه للمستعیر
وفی ارضه للمعیر واما شاغل فهو اسم
فاعل وارضه منصوب علی کونه مفعولا له
عزمی زاده

قوله ما نقص البناء والغرس بالقلع هذا عبارة
الهدایة بعینها فما مصدریة ویجوز ان یکون
موصولة کما فی عبارة غایة البیان والظاهر
ان نقص بمعنی انتقص ثم ان معنی قوله
ضمن رب الارض ما نقص ان یقوم قائما
غیر مقلوع لان القلع غیر مستحق علیه قبل
الوقت علی ما صرح به الزیلعی عزمی زاده
وفی البرهان فاذا کانت قیمتهما وقت مضی المدة
المضروبة عشرة دنانیر مثلا وحین قلعهما
ثمانیة یرجع بدینارین کذا ذکره القدوری
انتهی ثم لو اراد تملکهما فیما اذا وقت یملکهما
بقیمتهما قائمین غیر مقلوعین یعنی بکم یشتریان
بشرط قیامهما الی المدة المضروبة لان القلع
غیر مستحق علیه قبل الوقت کذا ذکره الحاکم الشهید
الا ان یرفعهما المستعیر ولا یضمنه قیمتهما
فله ذلك لانهما ملکه وانما اوجبنا الضمان
علی المعیر لدفع الضرر عنه فاذا رضی کان هو
احق بملکه وقیل یستخیر المعیر ان نقصت
الارض بالقلع نقصا عظیما انتهی کذا فی البرهان
وفی الخانیة جزم بالتملك اذا استغرق
قوله وفی الترك مراعاة الحقین اقول لیس
فی عبارته مراعاة حق المستعیر ففی العبارة
سقط هو ویترك باجر المثل لان فی الترك الخ
کما هو مسطور فی کتب المذهب ونص فی البرهان
علی ان الترك استحسان شرنبلالی

ای جهة الانتفاع مع بقاء عینها کما صرح به [illegible] فلا یذهب [illegible] ما فی لفظ [illegible] من الاجمال المؤدی [illegible]

قوله [illegible] عزمی [illegible]

قوله نقص بالصاد المهملة ای ان نقص المستعیر بالقلع [illegible] رب الارض [illegible]

قوله [illegible]

بالزراعة

بالزراعة واعارة الارض تارة تکون للزراعة وتارة للبناء ونصب الفسطاط
فکانت الکتابة بلفظ الاطعام اولی لیعلم ان غرضه الزراعة صح التوکیل
برد العاریة والمغصوب لانه التزم فعلا واجبا ولو توکل به ای بالرد
لا یجبر الوکیل علی النقل الی منزله بل یدفعه الیه حیث یجد لان الوکیل
لم یضمن شیئا بل وعد ان یتبرع علی الامر بخلاف الکفیل لانه ضمین
کالوکیل بقضاء الدین فانه اذا امتنع عنه لا یجبر علیه رد المستعیر الدابة
مبتدأ خبره قوله الاتی تسلیم ولو وصلیة مع عبده ای عبد
المستعیر او اجیره مسانهة او مشاهرة لا میاومة الی متعلق
بالرد اصطبل مالکها لا نفس مالکها او العبد عطف علی الدابة الی
دار مالکه لا نفسه تسلیم حتی اذا هلکا لم یضمن استحسانا والقیاس
ان یضمن لانه لم یرد العاریة علی مالکها ولا علی وکیل مالکها بل ضیعها
وجه الاستحسان انه اتی بالتسلیم المتعارف لانه رد العاریة الی المربط
او الی دار المالك وهما فی ید المالك حکما فکانه ردهما الی ید المالك
کردها مع عبد المعیر مطلقا ای سواء یقوم علی دابته او لا هو الصحیح
او اجیره کما مر ای مشاهرة او مسانهة لان المالك راض به عادة
لو کان المستعار غیر نفیس یعنی ان جواز رد المستعار الی ید غلام
صاحبه او وضعه فی داره او اصطبله انما یکون فی الاشیاء
التی یکون فی ید الغلام عادة وکذا غیره واما اذا لم یکن کذلك
کعقد لؤلؤ ونحوه فاذا رد المستعیر الی غلام صاحبه او وضعه
فی داره او اصطبله یضمن لان العادة لم تجر به ولهذا لو دفعه
المودع الی غلامه یضمن بخلاف الاجنبی ای بخلاف ما اذا ردها
مع الاجنبی فانه یضمن وبخلاف رد الودیعة والمغصوب الی دار
المالك فانه اذا ردهما الیها ولم یسلمهما الیه ضمن اما الودیعة
فلانها للحفظ ولم یرض بحفظ غیره والا لما اودعها عنده واما الغصب
فلان الواجب علیه ابطال فعله وذلك بالرد الی المالك العبد
المأذون یملك الاعارة کذا فی الخلاصة والمحجور اذا استعار
واستهلکه یضمن بعد العتق لان المعیر سلطه علی اتلافه وشرط علیه
الضمان فصح تسلیطه وبطل الشرط فی حق المولی ولو اعار هذا المحجور
مثله فاستهلکه ضمن الثانی للحال لان المحجور یضمن باتلافه ما استعار
ذهبا فقلد صبیا فسرق ای الذهب منه فان کان الصبی
یضبط ما علیه لم یضمن ای المستعیر لانه لم یضیع اذ المستعیر

قوله [illegible] التوکیل [illegible]

قوله [illegible]

ان يعير والا يضمن لانه ضيعه حيث وضعه عند من لا يعقل حفظه
كذا في المحيط وضعها اي وضع المستعير العارية بين يديه فنام فضاعت
لم يضمن لو كان نومه جالسا لان هذا حفظ عادة وضمن لو مضطجعا
لتركه الحفظ ليس للاب اعارة مال طفله كذا في الخلاصة واجرة الرد
اي رد العارية والوديعة والعين المستاجرة والمغصوب والرهن
على المستعير والمودع والموجر والغاصب والمرتهن لان المنفعة
حصلت لهم

كتاب الوديعة

لا يخفى وجه مناسبته
لكتاب العارية هي لغة مطلق الترك وشرعا امانة تركت للحفظ
وركنها الايجاب من المودع كاودعتك او ما ينوب منابه قولا
او فعلا فان من وضع ثوبه بين يدي رجل سواء قال هذا وديعة
عندك او سكت وذهب صاحب الثوب ثم غاب الاخر وترك
الثوب ثمة فضاع صار ضامنا لان هذا ايداع عرفا صرح به
قاضي خان والقبول عطف على الايجاب حقيقة بان يقول قبلت
او اخذت او نحو ذلك او عرفا بان يسكت حين يضع الثوب
ولو قال لا اقبل الوديعة فوضع بين يديه وذهب فضاع الثوب لا يضمن
لانه صرح بالرد فلا يصير مودعا بلا قبول ذكره قاضي خان وشرطها
كون المال قابلا لاثبات اليد عليه لان الايداع عقد استحفاظ وحفظ
الشيء بدون اثبات اليد عليه محال فايداع الطير في الهواء والعبد
الابق والمال الساقط في البحر غير صحيح وحكمها وجوب الحفظ
على المودع وصيرورة المال امانة عنده وفرع عليه بقوله فلا يضمن
اي المودع ان هلكت او سرقت عنده لقوله عليه السلام ليس على
المستودع غير المغل ضمان والمغل الخائن والاغلال الخيانة
ولو وصلية وحدها اي لم يسرق معها مال للمودع وقال مالك
يضمن للتهمة والحجة عليه ما نقلنا الا ان يموت اي المودع مجهلا
اي لم يبين حال الوديعة فانه ح يكون متعديا فيضمن كذا الامناء
اي كل امين مات مجهلا لحال الامانة يضمن الا متوليا اخذ الغلة
ومات مجهلا وسلطانا اودع بعض الغانمين بعض الغنيمة ومات
مجهلا اي بلا بيان المودع وقاضيا اودع مال اليتيم ومات مجهلا
اي بلا بيان المودع كذا في الخانية ويحفظها بنفسه وعياله اي
زوجته وولده ووالديه واجيره ويضمن ان حفظ بغيرهم
او اودعها غيرهم لان المالك رضي بحفظه ويده دون غيره

فيضمن

قوله وجه المناسبة فان كلا منهما امانة
يترك في يد الاخر احدهما للانتفاع
والاخر للحفظ برجندى قوله وشرعا الخ
ولا بد في التعريف من قيد اخر وهو
قولنا فقط فان العارية امانة
تترك للحفظ والانتفاع الا ان يقال
معنى قوله للحفظ ان يكون
المقصود الاصلي منه الحفظ
قوله فيخرج العارية
دون ما تقدم برجندى

قوله وركنها الايجاب صرح ههنا بركني العقد
بقوله او عرفا من العقود الماضية ليكون توطئة
قوله وشرطها كون المال قابلا لاثبات اليد
قبول الاثبات والمراد اثبات اليد عليه اولا
شيء بدون اثبات كما اشار اليه بعد بقوله وحفظ
قوله وحكمها وجوب الحفظ الخ اقول وجوب الاداء عند الطلب
قوله كذا الامناء فالمستثنى ثلاثة
وزاد العلامة المرحوم الشيخ زين في الاشباه
والنظاير عليها سبعة
اذا مات ولم يبين حال المال الذي في يده
والوارث اذا مات مجهلا ما اودع عند مورثه
ومن مات مجهلا ما القته الريح في بيته
والصبي المحجور اذا مات مجهلا لما اودع عنده ثم قال فصار المستثنى عشرة
قلت لكن القول بان الاب اذا مات مجهلا لا يضمن
ضعفه العمادي بقوله والاب اذا مات مجهلا يضمن وقيل لا يضمن كالوصي انتهى
قوله او قاضيا اودع مال اليتيم
يشير الى انه يضمن لو وضع اموال اليتامى في بيته
ومات ولا يدري اين المال وانه لم يبين
لانه مودع فيضمن بموته مجهلا وبه صرح
العمادي انتهى فذكر قاضيخان عن ابن رستم
لو مات القاضي ولم يبين ما عنده من مال اليتيم
لا يضمن وذكر في كتاب الوقف
قوله كذا في الخانية اقول
قوله ويحفظها بنفسه وعياله اقول ما لم يكن المدفوع اليه
كما في الخانية والمعتبر فيه المساكنة لا النفقة
ان المراة لو دفعت الى زوجها لا تضمن
كما في التبيين واختلف فيما لو دفع الى من
في عيال صاحب الوديعة

فيضمن بالتسليم اليه الا اذا خاف حرقا او غرقا فسلم الى جاره او فلك
اخر اذ لا يمكنه ان يحفظها في هذه الحالة الا بهذا الطريق فصار
ماذونا فيه ولا يصدق عليه الا ببينة لانه يدعي ضرورة تسقط
الضمان بعد تحقق سببه وهو تسليم الوديعة لا عياله غيره فصار كما اذا ادعى الاذن في الايداع كذا اي
يضمن ايضا المودع اذا طلب ربها اي رب الوديعة فمنع اي المودع
قادرا على تسليمها فانه اذا طالبه بالرد لم يكن راضيا بامساكه بعده
فيكون متعديا بالمنع فيضمن او تعدى اي المودع وفسر التعدي بقوله
فلبس ثوبها او ركب دابتها او انفق بعضها فان المودع اذا انفق
بعضها ضمن ما انفق منها ولم يضمن كلها او خلط مثله بما بقي فانه اذا
جاء بمثل ما انفق فخلطه بالباقي صار ضامنا لجميعها لانه صار
مستهلكا للكل بالخلط كذا في الكافي او جحدها عنده يعني اذا طلبها
صاحبها فجحدها عنده ثم اقر او لا ضمن لان المالك عزله عن الحفظ
حين طالبه بالرد فهو بالامساك بعده غاصب فيضمن فان عاد
الى الاقرار لم يبرأ عن الضمان لان العقد ارتفع فلا يعود الا بالتجديد
ولم يجدد وانما قال عنده لانه لو انكر عند غيره بان قال اجنبي
اعندك وديعة لفلان فقال لا لا يضمن لان الجحود عند غيبة
المال من الحفظ لانه يقطع به طمع الطامعين عنها فلا يضمن به
او حفظ اي الوديعة في دار امر به اي بحفظها في غيرها اي
غير تلك الدار فيضمن لمخالفته امره او خلطه بماله حتى لم يتميز
سواء خلطها بجنسه او خلاف جنسه فان الخلط استهلاك
عند ابي ح وان اختلطت اي الوديعة به اي بمال المودع بلا صنع
منه كما اذا انشق الكيسان فاختلطا اشتركا ولا ضمان اذ لا تعدي منه
وهذا اتفاقي وان ازال التعدي يعني اذا تعدى المودع في الوديعة
بان اودعها عند غيره ثم ازال التعدي فردها الى يده زال الضمان
يعني ان الوديعة اذا ضاعت بعد العود الى يده لم يضمن خلافا
للشافعي هذا الذي ذكر حكم الوديعة واختلف في سائر الامانات
قال في العمادية لو استعار دابة الى مكان مسمى فجاوزها المستعير
المكان المسمى ثم عاد اليه فهو ضامن الى ان يردها على المالك
قيل هذا اذا استعارها ذاهبا لا جائيا اما اذا استعارها ذاهبا
وجائيا يبرأ وهذا القائل سوى بين المودع والمستعير والمستاجر
اذا خالفوا ثم عادوا الى الوفاق برئوا عن الضمان اذا كانت من الايداع

نسخه

قال [illegible] عن عامة المشايخ صح

والاعارة باقية من قال في العارية لايبرأ عن الضمان ما لم يردها على المالك
سواء استعارها ذاهبا او ذاهبا وجائيا وهذا القائل يقول ان المستعير والمستأجر
اذا خالفا ثم عادا الى الوفاق لايبرئان عن الضمان بخلاف المودع اذا
اذا خالف ثم عاد الى الوفاق حيث يبرأ والقول الاول اشبه واليه
مال شيخ الاسلام خواهر زاده وله اي المودع السفر بها اي بالوديعة
وان كان لها حمل ومؤنة ان امن اي الطريق بان لا يقصد احد
غالبا وان قصد امكنه دفعه بنفسه وبرفقائه ولم ينه اي المودع
عن السفر فان لم يأمن او نهاه فضاعت ضمن اودعاه اي اودع
رجلان رجلا مثليا يعني المكيلات والموزونات والعدديات
المتقاربة لم يدفع اي المودع الى احدهما حصته بغيبة الاخر ولو دفع
ضمن وقالا يدفع ولا يضمن قيل الخلاف في المثليات والقيميات
معا والصحيح انه في المثليات فقط ولذا قال كما في القيمي اودعهما
ما يقسم اقتسماه وحفظ كل نصفه وان كان مما لا يقسم جاز ان يحفظ
احدهما باذن الاخر وذلك لانه رضي بحفظهما ولم يرض بحفظ
احدهما كله فان الفعل كالحفظ متى اضيف الى اثنين فيما يقبل
التجزي يتناول البعض دون الكل فيقع التسليم الى الاخر بلا رضا
المالك وضمن دافع كله لا قابضه لان مودع المودع لا يضمن عنده
بخلاف ما لا يقسم فان دافع كله لا يضمن لانه لما اودعهما مع علمه
بامتناع اجتماعهما عليه ليلا ونهارا وامكنهما المهاياة كان راضيا
بدفع الكل الى احدهما في بعض الاحوال كذا المرتهنان والوكيلان
بالشراء اذا سلم احدهما الى الاخر ما يقسم حيث يضمن بخلاف ما
لا يقسم نهى عن الدفع الى عياله فدفع الى من له بد اي انفكاك منه
مع انه من عياله ضمن ودفع الى من لا بد له منه كدفع الدابة الى
عبده وما يحفظه النساء الى عرسه لا اي لا يضمن يعني اودع رجلا
وديعة وقال لا تدفعها الى امرأتك وعبدك وامتك وولدك
واجيرك وهم في عياله فان دفعها الى واحد منهم فهلكت
فان كان يجد بدا من الدفع اليه بان كان له سواه اهل وخدم
فهو ضامن والا لم يضمن لان هذا الشرط مفيد فقد يأمن الانسان
الرجل على المال ولا يؤتمن على عياله لكن انما يلزمه مراعاة شرطه
بقدر الامكان فان كان يجد بدا من الدفع الى من نهى عنه وهو متمكن
من حفظها على الوجه المأمور به فيضمن بحفظها على الوجه المنهي عنه

او ذاهبا
بيان

وان كان

وان كان لا يجد بدا منه لم يضمن اذ لا يمكنه الحفظ الا به فلم يمكن
العمل به مع مراعاة هذا الشرط فلم يعتبر التقييد فبطل فصار كانه قال لا يحفظ
فصار مناقضا لاصله وهذا كما اذا اودع دابة وقال لا تدفعها الى غلامك
او نهاه عن الدفع الى امرأته والوديعة شيء يحفظ على يد النساء
والرجل ممن لا يجد بدا منها فهذا شرط يناقض اصله فصار
باطلا كما لو امر بحفظها في بيت معين من دار او صندوق معين
فيه اي البيت فحفظ في بيت اخر منها اي من تلك الدار
او صندوق اخر منه اي من ذلك البيت فانه لم يضمن بخلاف
الدارين الاصل ان الشرط انما يصح اذا كان مفيدا والعمل به ممكنا
والنهي عن الوضع في دار اخرى مفيد لان الدارين يختلفان
في الامن والحفظ فصح الشرط وامكن العمل به واما البيتان في دار
واحدة فقلما يختلفان في الحرز فالمتمكن من الاخذ من احدهما
يتمكن من الاخذ من الاخر فصار الشرط غير مفيد وتعذر
العمل به ايضا فلا يعتبر وكذا الصندوق وقال فان تعيين الصندوق
في هذه الصورة لا يفيد فان الصندوقين في بيت واحد
لا يتفاوتان ظاهرا الا ان يكون لهما اي للبيت والصندوق
خلل ظاهر فيفيد الشرط ويضمن بالخلاف اودع المودع فهلكت
ضمن المودع المودع الاول فقط وقالا يضمن ايهما شاء فان ضمن
الاخر رجع على الاول ولو اودع الغاصب ضمن المالك
ايا شاء من الغاصب والمودع اما الغاصب فظ واما
مودعه فلقبضه منه بلا رضا مالكه ثم انه ان لم يعلم انه غاصب
رجع على الغاصب قولا واحدا وان علم فكذلك في الظاهر وحكى
ابو اليسر انه لا يرجع واليه اشار شمس الائمة كذا في النهاية
كما في الغاصب وغاصبه والغاصب والمشتري منه فان غاصبه
والمشتري منه مثله بالتلقي منه ابتداء لعدم اذن المالك فكذا بقاء
معه الف ادعى رجلان كل منهما انه له اودعه اياه فنكل لهما فهو
اي الالف لهما وعليه الف اخر بينهما لان دعوى كل منهما
صحت فتوجهت اليمين لهما وانما يحلف لكل منهما بانفراده لان
كلا منهما ادعاه بانفراده والمسئلة على اربعة اوجه لانه اما ان يحلف
لهما او يحلف للاول وينكل للثاني او بالعكس او ينكل لهما فان حلف
لكل منهما فلا شيء لهما وان حلف للاول ونكل للثاني فالالف له

ببذله او اقراره وان عكس فالالف للاول ولاشئ للثاني وان نكل الثاني
ايضا فالالف بينهما لانه اوجب الحق لكل منهما عليه ببذله او اقراره
وعليه الف اخر بينهما لان نكوله اوجب لكل منهما كل الالف
كأن ليس معه غيره فاذا صرفه اليهما فقد صرف نصف نصيب
هذا الى ذاك ونصف نصيب ذاك الى هذا فيغرم ذلك اودع حر
عبدا محجورا فاودع المحجور محجورا مثله وضاع المودع ضمن الاول
لانه سلطه على اتلافه وشرط عليه الضمان فصح التسليط
وبطل الشرط في حق المولي فقط اي لا يضمن الثاني لان مودع
المودع لا يضمن عند ابي ح اذا لم يجن بعد العتق رعاية لحق المولي
ولو ضاع المودع عند ثالث يعني اذا اودع المحجور الثاني عند المحجور
الثالث فهلك عند الثالث فلا ضمان عليه وان عتق لانه مودع
المودع وهو غير ضامن عند ابي ح وغرم الاول بعد عتقه
لما مر من قوله لانه سلطه الى اخره وغرم الثاني في الحال
لانه استهلكه بدفعه الى الثالث ومودع المودع يضمن عنده
اذا جنى

كتاب الرهن

مناسبة لكتاب الوديعة ان عين الرهن
امانة في يد المرتهن كما سيأتي فيكون كالوديعة هو لغة الحبس مطلقا
وشرعا حبس المال احتراز عن رهن الحر والمدبر والخمر ونحوها
بحق يمكن اخذه اي الحق منه اي المال وهو اي ذلك الحق الدين
حقيقة وهو دين واجب ظاهرا وباطنا او ظاهرا فقط فانه يصح
بثمن عبد وثمن خل وذبيحة وبدل صلح من انكار وان استحق
او وجد حرا او خمرا او ميتة او تصادقا ان لا دين لان الدين
وجب ظاهرا وهو كاف لانه آكد من دين موعود كما سيأتي
او حكما كالاعيان المضمونة بالمثل او القيمة والقوم يسمونها
الاعيان المضمونة بنفسها وسيأتي تحقيق وجه التسمية ان شاء الله تعا
ينعقد حال كونه غير لازم لانه تبرع كالهبة والصدقة
بايجاب وقبول كما في الهبة فللراهن تسليمه والرجوع عنه تفريع
على قوله غير لازم فاذا سلم اي الراهن الرهن وقبض من
قبل المرتهن محوزا اي مجموعا احتراز عن رهن الثمر على
الشجر ورهن الزرع في الارض لان المرتهن لم يحزه مفرغا اي عن
ملك الراهن وهو احتراز عن عكسه وهو رهن الشجر دون الثمر ورهن
فانه ايضا لا يجوز وكذا
الارض دون الزرع ورهن دار فيها متاع الراهن متميزا

هذه عبارة الكافي ونعني اشتراط الضمان
ان المودع اذا اودع فكانه يقول للمودع احفظه
فانه اذا اتلفته اضمنك

قوله احتراز عن رهن آه اقول فيه تسامح
لان المدبر مال ولكن لا يمكن استيفاء منه
فلا يناسب ان يكون مخرجا بقوله حبس مال
بل بقوله بحق يمكن اخذه منه واما الخمر فهو مال
ويمكن الاستيفاء منه بتوكيل ذمي ببيعه
ايضا ان كان المرتهن والراهن من اهل الذمة
او بنفسه شرنبلالي

قوله وان استحق او وجد حرا فيه بالنظر الى ما قبله
من قوله بثمن عبد الخ ونشر على الترتيب
وتمثيل للدين ظاهرا فقط

قوله وهو كاف لانه آكد من موعود سيجيء منه ان الرهن
يصح بدين موعود مع ان هذا آكد منه فيكون الصحة
فيه بالاولوية اراد بذلك دفع الاستبعاد عن الاكتفاء
في صحة الرهن بالوجوب ظاهرا عزمي زاده

قوله وسيأتي تحقيق وجه التسمية في اواسط
باب ما يصح رهنه بعد قوله اعلم ان الاعيان

احتراز عن رهن المشاع كرهن نصف العبد او الدار كذا في غاية البيان
وهذه المعاني هي المناسبة لهذه الالفاظ لا ما قيل ان الاول
احتراز عن رهن المشاع والثالث عن رهن ثمر على الشجر دون الشجر
كما لا يخفى على اهل النظر لزم اي الرهن هو جزاء لقوله فاذا سلم والتخلية فيه
اي رفع المانع من القبض في زمان يمكن فيه قبض اي في حكم قبض
المرتهن حتى لو وجدت من الراهن بحضرة المرتهن ولم يأخذ
فضاع ضمن المرتهن فلا وجه لما قال الزيلعي بناء على ظ المعنى اللغوي
ان الصواب ان التخلية تسليم لانه عبارة عن رفع المانع من
القبض وهو فعل المسلم دون المتسلم والقبض فعل المتسلم كالبيع
اي كما ان التخلية فيه ايضا قبض اعترض على القوم بان التخلية ينبغي
ان لا تكفي في قبض الرهن اذ القبض منصوص في الرهن بخلاف البيع
حتى استدلوا على شرطية القبض في الرهن بقوله تعا فرهان مقبوضة
والاصل ان المنصوص يراعى وجوده على اكمل الجهات اقول
المنصوص انما يراعى وجوده على اكمل الجهات اذا نص عليه بالاستقلال
واما اذا ذكر تبعا للمنصوص فلا يجب ان يراعى وجوده كما ذكر فان التراضي
في البيع منصوص عليه بقوله تع الا ان تكون تجارة عن تراض فلو صح
ما قال المعترض لبطل بيع المكره ولم يفسد وليس كذلك كما سيأتي
ولو هلك اي الرهن اعلم ان الرهن امانة محضة عند الشافعي حتى لم يجعله
مضمونا وعندنا امانة لكن يد المرتهن يد استيفاء ويتقرر بالهلاك
لان الاستيفاء يحصل من المالية دون العين فالاستيفاء بالعين
كما ذهب اليه يكون استبدالا والمرتهن مستوف لا مستبدل وانما
يحصل الاستيفاء بجنس الحق والمجانسة بين الاموال باعتبار صفة
المالية دون العين فكان هو امينا في العين كالكيس في حقيقة الاستيفاء
ولهذا كان نفقة الرهن على الراهن في حياته وكفنه بعد مماته وهذا
معنى قوله عليه السلام عليه غرمه فاذا هلك الرهن ضمن اي المرتهن
بالاقل يجب تعريفه باللام لئلا يتوهم كون من في قوله من قيمته
ومن الدين تفضيلية وليس كذلك بل بيانية والمعنى بالاقل الذي هو
من هذين المذكورين ايهما كان وقد وقع في نسخ الوقاية منكرا
ولو استويا اي الدين وقيمة الرهن سقط دينه اي صار المرتهن
مستوفيا لدينه ولو كانت قيمته اي الرهن اكثر من الدين فالفضل
امانة لان المضمون بقدر ما يقع به الاستيفاء وهو بقدر الدين ولو كانت

اقل منه سقط من الدين قدره ورجع المرتهن بالفضل مثلا اذا رهن
ثوبا قيمته عشرة بعشرة فهلك عند المرتهن سقط دينه فان كانت
قيمة الثوب خمسة يرجع المرتهن على الراهن بخمسة اخرى وان كانت
خمسة عشر فالفضل امانة وضمن اي المرتهن بدعوى الهلاك
بلا بينة يعني اذا ادعى المرتهن هلاك الرهن ضمن وان لم يقم البينة
عليه مطلقا اي سواء كان من الاموال الظاهرة كالحيوان والعبيد
والعقار او من الاموال الباطنة كالنقدين والحلي والعروض وقال
مالك يضمن في الاموال الباطنة فقط وله اي للمرتهن طلب دينه من راهنه
لان الرهن لا يسقط طلب الدين وله حبسه به اي الراهن بالدين
وان كان الرهن في يده لان حقه باق بعد الرهن والحبس جزاء الظلم
فاذا ظهر مطله عند القاضي يحبسه دفعا للظلم وله ايضا
حبس رهنه بعد الفسخ حتى يقبض دينه او يبرائه لان الرهن
لا يبطل بمجرد الفسخ بل برده على الراهن بطريق الفسخ فانه يبقى
مضمونا ما بقي القبض والدين لا الانتفاع به اي بالرهن عطف
على قوله طلب دينه مطلقا اي لا باستخدام ولا سكنى ولا لبس ولا
اجارة ولا اعارة سواء كان من المرتهن او الراهن الا باذن
اي اذن الراهن ان كان المنتفع المرتهن او اذن المرتهن ان كان
المنتفع الراهن فلو فعل اي انتفع بالرهن قبل الاذن تعدى ولم يبطل
اي الرهن به اي بالتعدي واذا طلب اي المرتهن دينه ولو في غير
بلد العقد امر باحضار الرهن لان قبضه قبض استيفاء فلا وجه
لقبض ماله مع قيام يد الاستيفاء لان هلاكه محتمل فاذا هلك
في يد المرتهن تكرر الاستيفاء ان لم يكن لحمله مؤنة متعلق بقوله
ولو في غير بلد العقد فان الاماكن كلها في حق التسليم كمكان واحد
فيما ليس لحمله مؤنة فان احضره اي المرتهن الرهن سلم الراهن الدين
ثم المرتهن الرهن ليتعين حق المرتهن كما تعين حق الراهن بحضور الرهن
تحقيقا للتسوية كما في المبيع والثمن يحضر المبيع ثم يسلم الثمن وان كانت
اي لحمله مؤنة سلم اي الراهن الدين بلا احضار الرهن اي لا يكلف
المرتهن احضار الرهن لان الواجب عليه التسليم بمعنى التخلية
لا النقل من مكان الى مكان ولكن للراهن ان يحلفه بالله ما هلك
كذا في الكافي مرتهن طلب دينه لا يكلف اي المرتهن احضار رهن
وضع عند عدل بامر الراهن لكونه في يد الغير بامر الراهن ولا يكلف

ايضا

ان لم يقم البينة الظ ان كلمة ان ههنا وصلية
وان كان حق استعمالها بالواو ولان كلمة الواو
في مثل هذا التركيب للعطف على المقدر مثلا اذا قيل
زيد يكرمك وان لم يكرمه يكون التقدير زيد
يكرمك ان اكرمته وان لم تكرمه

وله حبسه
اي للمرتهن ان يحبس الرهن لاداء الدين
لان حقه اي حق المرتهن باق بعد اخذ الرهن
والحبس جزاء الظلم وهو بمطل الدين
ما بقي القبض والدين اي قبض الرهن في يد المرتهن
والدين في ذمة الراهن [illegible]

قوله فانه يبقى مضمونا ما بقي القبض والدين كذا في الهداية
قال صاحب النهاية في شرحه اي ان الرهن يبقى
مضمونا ما بقي القبض والدين اي معا اما لو بقي
القبض دون الدين او على العكس لا يبقى مضمونا
لان الرهن مضمونا انما يثبت بعلة ذات وصفين
وهما القبض والدين فلا يبقى مضمونا باحدهما
انتهى عزمي زاده قوله سواء كان من المرتهن
او الراهن اما كون حكم المرتهن ذلك فمذكور في عامة
المتون واما كون حكم الراهن ذلك فهو مأخوذ من المجمع
عزمي زاده

حتى لو عاد الى الوفاق صار رهنا كما كان وبرأ
من الضمان اما بدون العود الى الوفاق
فهو غصب صرح به في الفصول
العمادية برجندي

قوله لان هلاكه محتمل لخ يعني يحتمل ان يهلك الرهن
بعد ما قبض المرتهن دينه قبل ان يرد الرهن الى
الراهن فيفضي الى التكرار كذا في غاية البيان
عزمي زاده

قوله ليتعين حق المرتهن تعليل لقوله فان احضر
اي المرتهن الرهن وهو في الحقيقة مرتب على امر القاضي
بالاحضار كما قاله قبل اسطر امر باحضار الرهن
عزمي زاده

او يبرئه [illegible] على صيغة [illegible] والصواب [illegible] من الافعال [illegible] المرتهن الراهن عن الدين

ثم يسلم الثمن اولا
عزمي

ايضا المرتهن احضار ثمن رهن باعه المرتهن بامره اي امر الراهن
حتى يقبضه لانه صار دينا بالامر ببيع الرهن فصار كان الراهن رهنه
وهو دين واذا قبضه يكلف احضاره لقيام البدل وهو ثمن الرهن مقام المبدل
ولا يكلف ايضا مرتهن معه رهنه تمكينه اي تمكين الراهن
من بيعه اي الرهن ليقضي دينه يعني لو اراد الراهن ان يبيع الرهن
ليقضي الدين بثمنه لا يجب على المرتهن ان يمكنه من البيع لان حكم الرهن
الحبس الدائم الى ان يقضي الدين فكيف يصح القضاء من ثمنه ولا يكلف ايضا
من قضى بعض دينه تسليم بعض رهنه حتى يقبض البقية من الدين
لان له ان يحبس كل الرهن حتى يستوفي البقية كما في حبس المبيع ويحفظه
بنفسه وعياله كزوجته وولده وخادمه واجيره مشاهرة او
مسانهة يسكنون معه فان العبرة بالمساكنة لا النفقة حتى ان المرأة
لو دفعته الى زوجها لا تضمن ذكره الزيلعي ويضمن بحفظه بغيرهم
لانه ترك الحفظ الواجب وتعديه اي صريحا وايداعه لما تقرر
ان عينه امانة وجعل خاتم الرهن في خنصر اليمنى او اليسرى
لانه استعمال وجعله في اصبع اخر حفظ وتقلد سيفي الرهن لانه ايضا
استعمال لا الثلثة فانه حفظ لان الشجعان يتقلدون في العادة
بسيفين لا الثلثة والضمان في هذه الصور ضمان الغصب بجميع
القيمة لان الزيادة على مقدار الدين ايضا امانة والامانات تضمن
بالاتلاف وفي لبس خاتمه اي خاتم الرهن فوق اخر يرجع الى
العادة فان كان ممن يتجمل بلبس خاتمين ضمن والا كان حافظا
فلا يضمن وعليه اي على المرتهن مؤن حفظه كاجر بيت الحفظ
واجر الحافظ فان تمامه على المرتهن وان كان قيمة الرهن اكثر من الدين
لان وجوبه اي الحفظ بسبب الحبس وحق الحبس في الكل ثابت له واما مؤن رده
او رد جزء منه الى يده فتنقسم الى المضمون والامانة يعني ان مؤنة
رده الى مرتهن ان كان خرج من يده كجعل الآبق على المرتهن ان كان قيمة
الرهن مثل الدين وكذا مؤنة رد جزء منه الى يد المرتهن كمداواة الجروح
ان كان قيمته مثل الدين اما اذا كانت اكثر منه فتنقسم على المضمون والامانة
فالمضمون على المرتهن والامانة على الراهن وكذا مداواة القروح ومعالجة
الامراض والفداء من الجناية وعلى الراهن خراج الرهن ومؤنة تبقيته
واصلاح منافعه كنفقة الرهن وكسوته واجر راعيه وظئر
ولد الرهن وسقي البستان والقيام باموره فالحاصل ان ما يرجع

وهو الرهن المبيع

[illegible]

الى بقائه فهو على الراهن سواء كان فى الرهن فضل اولا لان العين بقيت
على ملكه وكذا منافعه مملوكة له وما يرجع الى حفظه فهو على المرتهن
امّا خاصّة او بالتقسيم كما مرّ وكلّ ما وجب على احدهما من الراهن
والمرتهن فاداه الاخر كان متبرّعا الا انّه قضى دين غيره بغير امره
الّا ان يامر به القاضى لانّ له ولاية عامّة فكانّ صاحبه امره به **باب
مايصح رهنه** والرهن به او لا صحّ رهن الحجرين يعنى الذهب
والفضّة والمكيل والموزون لكونها محلّ الاستيفاء فلو رهنت المذكورات
بخلاف جنسها فهلكت هلكت بقيمتها كسائر الاموال وهو ظاهر
ولو رهنت بجنسها فهلكت هلكت بمثلها من الدين وتعتبر المماثلة
فى القدر وهو الوزن او الكيل بلا عبرة للجودة ولا للقيمة فانّ الدين
اذا كان وزنيا والرهن ايضا كذلك فهلك فان تساويا سقط
الدين وان كان الدين زائدا سقط قدر الرهن منه وبقى الزائد فى
ذمّة الراهن وان عكس سقط قدر الدين منه والفضل للراهن لا اى
لا يصح رهن مشاع لانّ حكم الرهن كما عرفت ثبوت يد الاستيفاء
وهو لا يتصوّر فى المشاع من حيث انه مشاع مطلقا اى سواء
كان ممّا يحتمل القسمة او لا وسواء رهن من شريكه او من اجنبيّ
والطارى كالمقارن هو الصحيح كذا فى الخلاصة وثمر على شجر دونه
اى دون الشجر وزرع ارض او نخلها دونها اى دون الارض
لانّ المرهون متصل بما ليس بمرهون خلقة فكان فى معنى المشاع
كذا العكس وهو رهن الشجر لا الثمر ورهن الارض لا النخل او الزرع
لانّ الاتصال يقوم بالطرفين فالاصل انّ المرهون اذا كان متصلا
بما ليس بمرهون لا يجوز لامتناع قبض المرهون وحده ولا يصح ايضا
رهن حرّ ومدبّر ومكاتب وامّ ولد ووقف وخمر لانّ حكم
الرهن ثبوت يد الاستيفاء ولا يثبت الاستيفاء منها لعدم المالية
فى الحر وعدم جواز بيع ما سواه ولا يصح ارتهانها من مسلم او ذمّى
واللام فى للمسلم متعلق بقوله رهن خمر وارتهانها اى لا يجوز
للمسلم ان يرهن خمرا وامثالها او يرتهنها من مسلم او ذمّى لتعذّر
الايفاء والاستيفاء فى حقّ المسلم ولا يضمن له اى للمسلم مرتهنها
الذمى يعنى ان كان المرتهن ذمّيا لم يضمنها للمسلم كما لا يضمنها بالغصب
لانها ليست بمال فى حقّ المسلم وفى عكسه الضمان يعنى اذا كان
الراهن ذمّيا والمرتهن مسلم فيضمن الخمر للذمى كما اذا غصب لانها مال

الا ان يامر به القاضى اقول ظاهره انه بمجرد الامر يكون ما انفقه دينا
يرجع به ولابد من التصريح بجعله دينا عليه اذا كان صاحبه حاضرا وان كان
وعن ابى ح انه لا يرجع عليه فى الشيئين وقال السفار فى [illegible] امر القاضى
لا يرجع عليه مالم يجعله دينا عليه شمس الائمة على ما هو المذكور فى الذخيرة و
ثم قال واكثر مشايخنا على هذا انه وهكذا انفعل فى
كتاب اللقطة [illegible] لا يرجع بمجرد الامر الا ان الامن بالانفاق
على ان يكون ذلك دينا على الراهن فكان صاحبه امره ان يجعله
فلا يصير دينا انتهى شرنبلالية ويحتمل ان يكون ضمير صاحبه والى
امر الاخر بالاداء والصاحب بمعنى المصاحب
الى احدهما فيكون

والطارى كالمقارن بان باع الوكيل بالبيع بعض الرهن وعن ابى يوسف
ان الشيوع الطارى لا يمنع لان حكم البقاء اسهل من الابتداء
برجندى

للمسلم متعلق بقوله رهن حرّ وارتهانها الواجب على المص
ان يجعل قوله للمسلم متعلقا بخصوص الخمر لا بكل ما ذكر اذ لا معنى لتقييد
ويجعل الضمير فى ارتهانها للخمر وامثالها بكونها للمسلم فان رهن
عدم صحة رهن الحر وامثاله
هذه الاشياء غير صحيح مطلقا عزمى زاده

باقرار من فيضمنها فى الذمى عزمى زاده

الذمى

الرهن بالدرك بعد وجوده جائز
ما لا يصح بعد ان يصح رهنه
عزمى زاده
اى المبيع الرهن بها لانه بيع
امانات لانها ليست كالعين المضمونة
والقبض فى باب الرهن
قبض مضمون
درر

بان اشترى عينا ثم ان المشترى اخذ رهنا من البايع
بالمبيع فان الرهن باطل لان المبيع ليس بمضمون كذا فى الكفاية
عزمى زاده

باذنه وليس فيه ضمان فانه هلك مرهون به بطل بغير شئ لانه لا اعتبار بالدرك فيه
الدرك هو رجوع المشترى بالثمن على البايع عند استحقاق المبيع كذا فى الكفاية عزمى زاده
تفسير الرهن بالدرك كذا فى العناية

حل الدرك اى وقع الاستحقاق
او لم يقع عزمى زاده

بعد هلاكه اى المبيع

على المشترى يعنى الشفيع فلو مطالبة له على المشترى لعدم هلاكه
صورته ان يطلب الشفيع الشفعة ويقبض الدار
بذلك فيعطى المشترى رهنا بالدار المشفوعة اكمل

على احد وقصاص مطلقا فان وجب فى الاطراف
القصاص فى النفس او ما دونه يمتنع من القصاص
فرهن شيئا
الاجبار برجندى

للذمى ولا يصح ايضا بامانات كالوديعة والعارية ومال المضاربة
والشركة لانّ موجب الرهن ثبوت يد الاستيفاء للمرتهن فكان قبض الرهن
مضمونا فلا بدّ من ضمان ثابت ليقع القبض مضمونا ويثبت استيفاء
الدين منه وقبض الامانات ليس بمضمون ليصح الرهن بها ومبيع فى
يد البايع لما عرفت انّ الرهن يجب ان يكون فى مقابلة الدين حقيقة
او حكما والمبيع فى يد البايع ليس بدين حقيقة وهو ظاهر ولا حكما
لانه يجب ان يكون مضمونا بالمثل او القيمة والمبيع فى يده ليس كذلك
بل اذا هلك سقط الثمن وهو حقّ البايع وليس فيه ضمان والقوم يسمونه
بالعين المضمونة بغيرها وسيأتى تحقيقه ان شاء الله تعالى
ودرك تفسير الرهن بالدرك ان يبيع رجل سلعة وقبض ثمنها
وسلّمها وخاف المشترى الاستحقاق واخذ بالثمن من البايع رهنا
قبل الدرك فانه بطل حتى لا يملك حبس الرهن حلّ الدرك او لم يحلّ
واذا هلك الرهن كان امانة عنده حلّ الدرك او لا اذ لا عقد
حيث وقع باطلا كذا فى الكافى واجرة نايحة ومغنية وثمن حرّ
حتى لو هلك الرهن لم يكن مضمونا اذ لا ايفاء بلا شئ مضمون وكفالة
بالنفس لتعذّر الاستيفاء وشفعة لانّ المبيع غير مضمون على المشترى
وعبد جان او مديون لانه غير مضمون على المولى فانه لو هلك لا يجب عليه
شئ وقصاص مطلقا اى فى النفس وما دونها لتعذّر الاستيفاء
بخلاف الجناية خطأ لانّ استيفاء الارش من الرهن ممكن ويصحّ بعين
مضمونة بالمثل او القيمة كالمغصوب وبدل الخلع والمهر وبدل الصلح
عن دم عمد اعلم انّ الاعيان ثلثة اقسام احدها عين غير مضمونة
اصلا كالامانات فانّ الضمان عبارة عن ردّ مثل الهالك ان كان
مثليا او قيمته ان كان قيميا فالامانة ان هلكت بلا تعدّ فلا شئ
فى مقابلتها او بتعدّ فلا تبقى امانة بل يكون مغصوبة وثانيها عين
مضمونة بنفسها كالمغصوب ونحوه والقوم يسمّونها الاعيان
المضمونة بنفسها ويريدون الاعيان المضمونة فى حدّ ذاتها
ووجهه انّ الضمان كما عرفت عبارة عن ردّ مثل الهالك
او قيمته فالشئ اذا كان مثليا او قيميا يكون بحيث لو هلك
تعيّن المثل او القيمة فيكون مضمونة فى حدّ ذاتها مع قطع
النظر عن العوارض وثالثها عين ليست بمضمونة ولكنها يشبه
المضمونة كمبيع فى يد البايع فانه اذا هلك لم يضمن احد بمثله

او قيمته لكن الثمن يسقط عن ذمة المشتري وهو غير المثل والقيمة
فبمجرد هذا الاعتبار سمّوه بالعين المضمونة بغيرها فكانه من قبيل
المشاكلة ويصح بدين كما هو الاصل وهو توطئة لقوله ولو موعودا
فهلكه في يد المرتهن عليه اى على المرتهن بما وعد من الدين
يعني ان رهن ليقرضه الف درهم وهلك الرهن في يد المرتهن فهلكه
على المرتهن بمقابلة الالف الموعود فيجب عليه تسليم الالف الى الراهن
اذا لم يكن الدين اكثر من قيمة الرهن بل كان مساويا او اقل حتى اذا كان
اكثر لم يكن مضمونا بالدين بل بالقيمة ويصح ايضا براس مال السلم
وثمن الصرف لان المقصود ضمان المال والمجانسة ثابتة في المالية
فيثبت الاستيفاء من حيث المال فان هلك اى الرهن براس المال
او ثمن الصرف تم العقد اى السلم والصرف واخذ حقه اي
صار المرتهن مستوفيا لدينه لتحقق القبض حكما وان افترقا
قبل نقد وهلك بطل اى عقد السلم والصرف لفوات القبض
حقيقة او حكما ولما لم يتأت هذا التفصيل في المسلم فيه افرده
بالذكر فقال وبالمسلم فيه فان هلك اى الرهن تم العقد وصار
اي الرهن عوضا للمسلم فيه فيصير كانه استوفاه وان فسخ اى عقد
السلم صار اي الرهن رهنا ببدله وهو راس المال فيحبسه فصار
كالمغصوب اذا هلك وبه رهن يكون رهنا بقيمته وهلك رهنه
بعد الفسخ هلك به اى بالمسلم فيه حتى يجب عليه رد المثل المسلم فيه
ليقبض راس المال لانه رهنه به وان كان محبوسا بغيره وهو
راس المال ويصح ايضا بدين عليه اى للاب عبد طفله مفعوله
الرهن المقدر لانه يملك الايداع وهذا اولى منه في حق الصبي
لان قيام المرتهن بحفظه ابلغ خوفا من الغرامة ولو هلك يهلك
مضمونا والوديعة تهلك امانة والوصي كالاب وعن ابي يوسف
وزفر انه لا يجوز منهما ويصح ايضا بثمن عبد او خل او ذكية
ان ظهر العبد حرا والخل خمرا والذكية ميتة وببدل الصلح
عن انكار ان اقر ان لا دين صورته رجل صالح عن انكار
ورهن ببدل الصلح شيئا ثم تصادقا على ان لا دين فالرهن مضمون
والاصل في هذه المسائل ما مر ان وجوب الدين ظاهرا يكفي
لصحة الرهن ولا يشترط وجوبه حقيقة شري على ان يرهن شيئا
او يعطي كفيلا حال كون الرهن والكفيل معينين لثمنه متعلق بيعطي

خلافا لزفر

بما وعد اي ان بين قدره واما اذا لم يبين قدره بان رهنه على ان يعطيه شيئا فهلك في يده يعطي المرتهن الراهن ما شاء لانه بالهلاك صار مستوفيا شيئا فيكون بيانه اليه [illegible] عزمی زاده

حتى اذا كان اه اى اذا كان الدين الموعود اكثر يرد قيمة الرهن ولا يرد الزيادة كذا في غاية البيان عزمی زاده

صار المرتهن مستوفيا هذا اذا كانت قيمة الرهن مساوية لراس مال السلم او ثمن الصرف او اكثر واما الاقل فبحسبه [illegible]

حقيقة وحكما اما حقيقة فظ واما حكما فلان المرتهن انما يصير قابضا بالهلاك والهلاك وجد بعد التفرق كذا في غاية البيان عزمی زاده

فيصير كانه استوفاه [illegible] عزمی زاده

وهلك رهنه بعد الفسخ هلك به يعني اذا هلك الرهن [illegible] عزمی زاده

وابى اي المشتري ان يرهن ما سماه او يعطي كفيلا سماه صح اي الشراء
استحسانا لا قياسا لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد المتعاقدين
ولانه صفقة في صفقة وهو منهي عنه كما مر وجه الاستحسان انه شرط
ملائم للعقد لان الكفالة والرهن للاستيثاق وهو يلائم وجوب
الثمن فاذا كان الكفيل حاضرا والرهن معينا اعتبر معنى الشرط
وهو الاستيثاق فصح العقد والا اعتبر عين الشرط ففسد
ولا يجبر اي المشتري على الوفاء لان عقد الرهن تبرع من جانب الراهن
ولا جبر على المتبرع وانما صار حقا من حقوقه اذا وجد ولم يوجد
بعد والوعد بالرهن لا يكون فوق الرهن ولو رهنه لا يلزم ما لم يسلم
فلان لا يصير لازما بالوعد اولى فللبايع فسخه الا اذا سلم ثمنه حالا او قيمة
الرهن رهنا اى اذا ابى المشتري ولم يجبر على الوفاء جاز للبايع
ان يفسخ العقد لان رضاه بالبيع كان بهذا الشرط فبدونه لا يكون
راضيا واذا لم يتم رضاه كان له ان يفسخ او يرضى بترك الرهن الا اذا
كما ذكر لحصول المقصود اذ يد الاستيفاء انما تثبت على المعنى وهو
القيمة لان الصورة امانة قال اي المشتري لبايعه وقد اعطاه
شيئا غير المبيع امسك هذا حتى اعطى ثمنك كان رهنا لانه ذكر ما يدل
على الرهن لان العبرة للمعاني وفيه خلاف زفر رهن عينا من رجلين
بدين لكل منهما صح وكله رهن عند كل منهما لا ان نصفه رهن لاحدهما
ونصفه للاخر لان الرهن اضيف الى جميع العين بصفقة واحدة
ولا شيوع فيه وموجبه الحبس بالدين وهو لا يتجزى فصار محبوسا
بكل منهما ولانا في نفيه كما اذا قتل واحد جماعة فحضر احد اولياء
المقتولين واستوفى يكون مستوفيا لنفسه وللباقين بخلاف الهبة
من رجلين حيث لا يجوز عند ابي حنيفة لان المقصود منها
ايجاب الملك والعين الواحدة لا يتصور كونها ملكا لكل منهما كاملا
فلا بد من الانقسام وهو ينافي المقصود وفي تهايئهما كل في نوبته
كالعدل في حق الاخر ولو هلك ضمن كل حصته اى حصة دينه اذ عند الهلاك
يصير كل منهما مستوفيا حصته لان الاستيفاء يتجزى فان قضى
دين احدهما فكله رهن للاخر لان جميع العين رهن في يد كل واحد
منهما بلا تفرق رهنا من رجل رهنا بدين عليهما صح الرهن بكله
اي كل الدين يمسكه اي المرتهن الى قبض الكل اى كل الدين لان قبض
الرهن يحصل في الكل بلا شيوع بطل حجة كل من شخصين انه رهنه عبده

وهو البايع

قوله من جنس [illegible]

عزمی زاده

وقبضه هذه مسئلة مستقلة لا تعلق لها بما سبق يعني اذا اقام
كل واحد من رجلين على رجل انه رهنه عبده الذي في يده وقبضه
فهو باطل لان كلا منهما اثبت ببينة انه رهنه كل العبد ولا وجه
القضاء لكل منهما بالكل لان العبد الواحد يستحيل كون كله رهنا
بهذا وكله رهنا بذاك في حالة واحدة ولا القضاء بكله لواحد بعينه
لعدم الاولوية ولا القضاء لكل منهما بالنصف يعني العقدين للزوم الشيوع فتعين
التهاتر ولو مات راهنه قيد اتفاقي والرهن معهما فبرهن كل كذلك اي بانه
رهنه عبده وقبضه كان نصفه اي نصف العبد مع كل منهما
رهنا بحقه لان حكمه في الحيوة الحبس والشيوع يضره وبعد الممات
الاستيفاء بالبيع في الدين والشيوع لا يضره **باب رهن يوضع**
عند عدل سمي به لعدالته في زعم الراهن والمرتهن وضعاه اي وضع
الراهن والمرتهن الرهن عنده صح خلافا لمالك ولا يأخذه منه
اي الرهن من العدل احدهما لتعلق حق الراهن في الحفظ بيده وامانته
وحق المرتهن به استيفاء فلا يملك احدهما ابطال حق الاخر ويضمن
اي العدل بدفعه اليه اي دفع الرهن الى احدهما لانه مودع الراهن
في حق العين ومودع المرتهن في حق المالية واحدهما اجنبي عن الاخر
والمودع يضمن بالدفع الى الاجنبي ويهلك عن المرتهن اي ان هلك
الرهن في يد العدل هلك في ضمان المرتهن لان يده يد المرتهن ووكله
اي الراهن المرتهن او العدل او غيرهما ببيعه اي بيع الرهن
عند حلول الاجل صح لانه توكيل ببيع ماله فان شرط اي التوكيل في عقد
الرهن لم ينعزل بالعزل وبموت الراهن او المرتهن الا بموت الوكيل
سواء كان الوكيل المرتهن او العدل او غيرهما واذا مات الوكيل لا يقوم
وارثه ولا وصيه مقامه لان الوكالة لا يجري فيها الارث ولان الموكل
رضي برأيه لا رأي غيره وله اي للوكيل بيعه اي الرهن بغيبة ورثته
اي الراهن كما يبيعه حال حيوته بغيبته وان مات المرتهن فالوكيل على وكالته
لانها لا تبطل بموتهما ولا موت احدهما ويجبر اي الوكيل عليه اي البيع
ان حل الاجل والراهن غائب لئلا يتضرر المرتهن وكيفية الاجبار
ان يحبسه القاضي اياما ليبيع فان لج بعده فالقاضي يبيعه عليه
كوكيل بالخصومة غاب موكله حيث يجبر عليها لدفع الضرر ولو وكله
بالبيع مطلقا ثم نهاه عن النسيئة لم يفد كذا في الكافي ولا يبيعه الراهن او
المرتهن الا برضى الاخر لان لكل منهما حقا في الرهن للراهن حق الملك

قوله ويضمن قيمته بعد ما ضمنها لو جعل القيمة في يد العدل
وقد ضمنها بالدفع الى الراهن ثم قضى الراهن الدين
فهي سالمة للعدل لوصول عين مال الراهن اليه
ولا يأخذها المرتهن لوصول حقه اليه وان ضمن
العدل القيمة بالدفع الى المرتهن كان للراهن اخذها
منه ويرجع العدل بها على المرتهن لو دفع اليه
الرهن رهنا بان قال هذا رهنك خذه بحقك
واحبسه بدينك استهلك الرهن او هلك
لدفعه على وجه الضمان وكذا يرجع لو دفعه
له عارية او وديعة واستهلكه
المرتهن كما في النهاية عن الزحيم
شرنبلالي

والمرتهن

والمرتهن حق الاستيفاء باعه اي الرهن العدل حتى خرج من الرهن
فالثمن رهن مقامه وان لم يقبض لقيامه مقام المقبوض فهلكه
اي هلاك الثمن هلك على المرتهن لبقاء عقد الرهن في الثمن لقيامه
مقام المبيع المرهون كذا قيمة عبد رهن قتل اي اذا قتل العبد الرهن
وغرم القاتل قيمته صارت رهنا بدل العبد وكذا عبد قتله اي
العبد الرهن فدفع به فانه ايضا يكون رهنا بدل العبد المقتول
فان اوفى اي ان باع العدل الرهن فاوفى ثمنه اي ثمن الرهن المرتهن
فاستحق اي الرهن ففي الهالك اي اذا هلك الرهن في يد المشتري
قد وقع فيما رأيناه من نسخ صدر الشريعة بدل المشتري المرتهن
وكانه سهو من الناسخ ضمن المستحق الراهن قيمة الرهن لانه
غاصب في حقه وصح البيع والقبض اي قبض الثمن لان الراهن
ملكه باداء الضمان او ضمن المستحق العدل القيمة لانه متعد بالبيع
والتسليم فهو اي فح يكون العدل مخيرا ان شاء ضمن الراهن
قيمة الرهن لانه وكيله فيرجع عليه بما لحقه من الغرور من جهته
وصحا اي البيع والقبض لانه ملكه بالضمان فتبين انه باع ملك
نفسه فلا يرجع المرتهن على العدل بدينه او ضمن المرتهن ثمنه الذي
اداه اليه اذ تبين بالاستحقاق انه اخذ الثمن بغير حق لان العدل
ملك العبد بالضمان فهو اي ذلك الثمن له اي للعدل لانه بدل ملكه
وانما اداه على المرتهن على ظن ان المبيع ملك الراهن فاذا تبين انه
ملكه لم يكن راضيا به فله ان يرجع به عليه ويرجع المرتهن على راهنه
بدينه لان العدل اذا رجع اي باداء الثمن على المرتهن بطل قبض المرتهن الثمن فيرجع المرتهن
على راهنه بدينه ضرورة وفي القائم عطف على ففي الهالك اي اذا كان
الرهن قائما في يد المشتري اخذه اي المستحق من مشتريه لانه وجد
عين ماله ورجع هذا اي مشتريه على العدل بثمنه لانه العاقد وحقوق
العقد يتعلق به ثم يرجع هذا اي العدل على الراهن به اي بثمنه لانه
الذي ادخله في العهدة بتوكيله فيجب عليه تخليصه واذا رجع
عليه صح قبض المرتهن الثمن وسلم المقبوض له او يرجع العدل
على المرتهن بثمنه لان العقد لما انتقض بطل الثمن وقد قبضه المرتهن
ثمنا فاذا بطل وجب نقض قبضه ضرورة ثم يرجع هو اي المرتهن
على الراهن بدينه لانه اذا رجع عليه وانتقض قبضه عاد حقه
في الدين كما كان فيرجع به عليه وان لم يشترط اي التوكيل في عقد الرهن

عطف على قوله فان شرط بل وكل بعده يعني ان ما ذكر من التفصيل
انما يتأتى اذا شرط التوكيل في عقد الرهن واما اذا لم يشرط فيه بل وكل
الراهن العدل بعد العقد فما لحق العدل من العهدة رجع به العدل
على الراهن فقط اي لا على المرتهن لان التوكيل اذا كان بعد العقد لم يتعلق به
حق المرتهن فلا يرجع عليه كما في الوكالة المجردة عن الرهن بان وكل
انسانا بان يبيع شيئا ويقضي دينه من ثمنه ففعل ثم لحقه عهدة
لم يرجع به على القابض بخلاف الوكالة المشروطة في الرهن اذ تعلق بها
حق المرتهن وكان البيع واقعا لحقه وقد سلم له ذلك فجاز ان يلزمه
الضمان قبض المرتهن ثمنه او لا صورة عدم قبضه ان العدل باع
الرهن بامر الراهن وضاع الثمن في يد العدل بلا تعديه ثم استحق
المرهون فالضمان الذي يلحق العدل يرجع به على الراهن هلك الرهن
مع المرتهن فاستحق وضمن الراهن قيمته هلك بدينه يعني اذا استحق
الرهن الهالك رجل فله الخيار ان شاء ضمن الراهن قيمته وان
شاء ضمن المرتهن لان كلا منهما متعد في حقه بالتسليم او بالقبض
فان ضمن الراهن فقد هلك بدينه لانه ملكه باداء الضمان فصح ايفاء
وان ضمن المرتهن رجع على الراهن بقيمته التي ضمنها وبدينه
اما بالقيمة فلانه مغرور من جهة الراهن بالتسليم واما بالدين
فلانه انتقض قبضه فيعود حقه كما كان **باب التصرف**
والجناية في الرهن وقف بيع الراهن اي اذا باع الراهن بلا اذن المرتهن
فالبيع موقوف لتعلق حق المرتهن به فيتوقف على اجازته ان اجاز
المرتهن او قضي اي الراهن دينه نفذ اما الاول فلان التوقف
لحقه وقد رضي بسقوطه واما الثاني فلان المانع من النفوذ قد زال
والمقتضي وهو التصرف الصادر من الاهل في المحل موجود والثمن
رهن فان البيع اذا نفذ باجازة المرتهن ينتقل حقه الى بدله
وان فسخ اي المرتهن عقد الرهن لم ينفسخ في الاصل لان التوقف
مع المقتضي للنفاذ انما كان لصيانة حقه وحقه يصان بانعقاده
موقوفا واذا بقي موقوفا صبر المشتري الى فكه او رفع الامر الى القاضي فيفسخ
اي القاضي العقد بحكم عجز الراهن عن التسليم باع اي الراهن الرهن
من رجل ثم باع من آخر قبل الاجازة اي اجازة المرتهن وقف
البيع الثاني على اجازته ايضا اي كما وقف الاول فان الاول موقوف والموقوف
لا يمنع توقف الثاني فلو اجازه اي اجاز المرتهن البيع الثاني جاز

قوله وقد سلم له ذلك اي سلم للمرتهن حقه وافي

قوله فيتوقف على اجازته وان كان الراهن يتصرف في ملك نفسه كمن اوصى لآخر بجميع ماله يتوقف على اجازة الورثة فيما زاد على الثلث لتعلق حقهم به هداية

قوله عقد الرهن كذا في النسخ والصواب عقد البيع عزمي زاده

قوله مع المقتضي للنفاذ وهو صدوره من اهله في محله وافي

قوله لم ينفسخ في الاصح وفي رواية انفسخ حتى لو افتك الراهن الرهن لا سبيل للمشتري عليه هداية

الثاني لا الاول ولو باع الراهن الرهن ثم آجر الرهن او رهن او وهب
من غيره اي غير المشتري فاجازها اي هذه التصرفات من البيع
وغيره المرتهن جاز الاول وهو البيع لا البواقي والفرق بين المسئلتين
حيث جاز البيع الثاني بالاجازة في الاولى ولم يجز التصرفات المذكورة
بعد البيع في الثانية سوى البيع مع وجود الاجازة للكل ان للمرتهن
فائدة في البيع لتعلق حقه ببدله بخلاف العقود المذكورة اذ لا بدل له
في الهبة والرهن واما في الاجارة بدل المنفعة لا العين وحقه في مالية
العين لا المنفعة فكانت اجازته اسقاطا لحقه فزال المانع فنفذ البيع
وصح اعتاقه اي اعتاق الراهن الرهن وتدبيره واستيلاده لانه تصرف
صدر عن الاهل ووقع في المحل فبطل الرهن لفوات محله فلو كان الراهن
موسرا طولب بدينه الحال اذ لا معنى لالزامه قيمة الرهن مع حلول
الدين وفي المؤجل اخذ منه اي الراهن قيمته وجعلت رهنا بدله
حتى يحل الدين لتحقق سبب الضمان وفائدة في التضمين وهي حصول
الاستيثاق ويحبسها الى حلول الاجل فاذا حل استوفى حقه اذا كانت
من جنسه لان الغريم له ان يستوفي حقه من مال غريمه اذا ظفر
بجنس حقه فان كان فيها فضل رده لانتهاء حكم الرهن بالاستيفاء
وان كانت اقل من حقه رجع عليه بالزيادة لعدم ما يسقط ولو كان
الراهن معسرا في العتق سعى العبد للمرتهن في الاقل من قيمته ومن الدين
اي ان كانت القيمة اقل من الدين سعى في القيمة وان كان الدين اقل منها
سعى في الدين ويرجع على سيده اذا صار غنيا لانه قضى وهو مضطر
فيه بحكم الشرع فيرجع عليه بما تحمل عنه وفي اختيه يعني التدبير
والاستيلاد سعى كل من المدبر والمستولدة للمرتهن في كل الدين بلا رجوع
على سيده لانهما اداياه من مال المولى لان كسبهما ماله واتلافه اي
اتلاف الراهن رهنه كاعتاقه غنيا اي ان كان الدين حالا اخذ منه الدين
وان كان مؤجلا اخذ قيمته فيكون رهنا الى حلول الاجل واجنبي اتلفه
ضمنه المرتهن فيأخذ مثله او قيمته وكان اي المأخوذ رهنا بدله كما لو
اعاره اي الرهن مرتهنه راهنه او اعاره احدهما من الراهن والمرتهن
باذن صاحبه آخر فقبضه سقط ضمانه اي ضمان الرهن حالا للمنافاة
بين يد العارية ويد الرهن وان وصلية بقي الرهن ولهذا كان
للمرتهن ان يسترده الى يده وفرع على قوله سقط ضمانه بقوله فهلكه
اي الرهن مع مستعير اي مع راهنه ان كان هو المستعير او مع اجنبي

لان الضمان لو كان باقيا انما يكون باعتبار بقاء يد المرتهن وبقاء يد المرتهن انما يتحقق ان لو كان يد الراهن يد المرتهن وهذا غير ممكن لان قبض المرتهن قبض مضمون وقبض الراهن غير مضمون فبين كونه مضمونا وغير مضمون منافاة فلا ثبوت غير المضمون عن المضمون نهاية

قوله لفوات محله اذ البيع استيفاء الدين منها

ان كان هو المستعير هلك بلا شيء لفوات القبض المضمون ولكل منهما
اي من الراهن والمرتهن رده اى رد الرهن المستعار رهنا كما كان
لان لكل منهما حقا محترما فيه فان مات الراهن قبله اى قبل رده الى المرتهن
فى صورة الاعارة فالمرتهن احق به اى بالرهن من سائر الغرماء لان
العارية ليست بلازمة والضمان ليس من لوازم الرهن قطعا
فان حكم الرهن ثابت فى ولد الرهن مع انه غير مضمون بالهلاك
واذا بقى الرهن فاذا اخذ عاد الضمان لعود القبض فيعود بصفته
واذا آجر او وهب او باع احدهما باذن الاخر من اجنبى خرج عن الرهن
فلا يعود الا بعقد مبتدإ ولو مات الراهن قبل الرد الى المرتهن فالمرتهن
اسوة للغرماء اذ تعلق بالرهن حق لازم بهذه التصرفات فيبطل به
حكم الرهن بخلاف الاعارة حيث لم يتعلق بها حق لازم فافترقا رهن
عبدا غصبه ثم اشتراه من مالكه لا ينفذ الرهن لانه توقف على اجازة
المالك فلا ينفذ باجازة غيره ولا يسقط الدين بهلاكه لان ملك
الراهن ثبت بعد عقد الرهن بخلاف ما اذا هلك فى يد المرتهن واختار
المالك تضمين الراهن لانه ملكه بالضمان من وقت الغصب فكان ملك الراهن
سابقا على الرهن كذا فى القاعدية مرتهن اذن باستعماله اى اذن له الراهن
بلا طلب منه فيغاير الاستعارة وان كان الرهن عارية او استعاره اى الرهن
من راهنه لعمل ان هلك اى الرهن حال العمل فى صورة الاذن والاستعارة
لم يضمن اي المرتهن لثبوت يد العارية بالاستعمال وهى مخالفة ليد الرهن
فانتفى الضمان وفى طرفيه اى قبل العمل وبعد الفراغ منه ضمن
كالرهن اى ضمن المرتهن ضمانا كضمان الرهن وهو معلوم صح
استعارة شيء ليرهن لان المالك رضى بتعلق دين المستعير
بماله وهو يملك ذلك كما يملك ان يتعلق بذمته بالكفالة واذا صح
فيرهن المستعير بما شاء من قليل او كثير فان الاطلاق واجب
الاعتبار خصوصا فى الاعارة لان الجهالة فيها لا تفضى الى المنازعة
وان عين المعير تقيد بما عينه من قدر فانه اذا عين قدرا لا يجوز
للمستعير ان يرهنه باكثر منه او اقل لان التقييد مفيد وهو ينفى
الزيادة لان غرضه الاحتباس بما يتيسر اداؤه وينفى النقصان
ايضا لان غرض المعير ان يصير المرتهن مستوفيا للاكثر بمقابلته
عند الهلاك ليرجع عليه ولو رهن باقل منه يهلك الباقى امانة
فلا يرجع عليه وجنس ومرتهن وبلد فان كل ذلك مفيد لتيسر

البعض

قوله من اجنبى قيد به لانه لو اعاد المرتهن الرهن من الراهن او اجر او اودعه عنده كان للمرتهن ان يسترده والاجارة باطلة نهاية

قوله فلا ينفذ باجازة غيره اراد بغير المالك الغاصب واراد باجازته الحاصلة بفعله حيث رهن عزمي زاده

قوله مرتهن اذن باستعماله قال فى جامع الفصولين فان لم يؤذن له وخالف ثم عاد فهو رهن على حاله انتهى شرنبلالى

قوله ان هلك حال العمل لم يضمن يعنى بان صدقه الراهن ولو اختلفا فى وقت الهلاك فادعى المرتهن انه وقت العمل والراهن فى غير حال العمل كان القول للمرتهن والبينة للراهن كما فى النهاية عن فتاوى قاضيخان كذا فى التبيين شرنبلالى

قوله وان عين آه بيانه ما قال فى الذخيرة لو سمى له شيئا فرهنه باقل من ذلك او اكثر فالمسئلة على ثلاثة اوجه الاول اذا كانت قيمة الثوب مثل الدين او كانت اكثر من الدين فرهن باكثر من الدين او باقل فانه يضمن قيمة الثوب وان نقص ان كان النقصان الى تمام قيمة الثوب لا يضمن وان كان النقصان اقل يضمن قيمة الثوب انتهى شرنبلالى

يعنى اذا اطلق الاعارة والرهن ولم يسم ما يرهنه به بعشرة او تسعة او دراهم او دنانير او رهنه من زيد او عمرو كان للمستعير ان يعمل بموجب الاطلاق كفاية

الرهن

لفظ الكافى فاذا رهنه باقل فعند الهلاك انما يرجع العين على المستعير بذلك القدر ولم يحصل غرضه

البعض بالنسبة الى البعض وتفاوت الاشخاص فى الامانة والحفظ
فان خالف اي بعدما اعتبر التقييد ان خالف المستعير المعير
ضمنه اي المستعير المعير لمخالفته ويتم الرهن لانه ملكه بالضمان
فتبين انه رهن ملك نفسه او ضمن المعير المرتهن لانه ايضا
متعد فصار الراهن كالغاصب والمرتهن كغاصب الغاصب
ورجع اى المرتهن بما ضمن من القيمة وبدينه على الراهن اما رجوعه
بالقيمة فلانه مغرور من جهة الراهن واما رجوعه بالدين
فلان قبضه انتقض فعاد حقه كما كان وان وافق بان رهنه
بمقدار ما امر به وهلك اي الرهن عند المرتهن استوفى اي المرتهن
كل دينه لو قيمته كالدين او اكثر لتمام الاستيفاء بالهلاك ووجب
مثله اى مثل الدين للمعير على المستعير وهو الراهن لانه قضى بذلك
القدر دينه ان كان كله مضمونا والا يضمن قدر المضمون والباقى
امانة لا القيمة لانه قد وافق فليس بمتعد وبعض دينه عطف
على كل دينه اى استوفى المرتهن بعض دينه لو قيمته اقل من الدين
وباقيه اى باقى دينه على الراهن للمرتهن اذ لم يقع الاستيفاء بالزيادة
على قيمته لو افتكه المعير يعنى ان المعير اذا اراد ان يقضى دين
المرتهن لفك ملكه عن الدين ليس للمرتهن ان يمتنع على تسليم الرهن
لان المعير غير متبرع بقضاء الدين لما فيه من تخليص ملكه فصار
اداؤه كاداء الراهن فيجبر المرتهن على القبول ويرجع على الراهن
بما ادى ان ساوى الدين بالقيمة لانه قضى دينه وهو مضطر فيه
فلا يوصف بكونه متبرعا وانما قال ان ساوى لانه ان كان اكثر
من القيمة يكون فى الزيادة على القيمة متبرعا فلا يرجع بذلك القدر
وان كان اقل من القيمة فلا يجبر المرتهن على تسليم الرهن ذكره تاج الشريعة
هلك اى الرهن عند الراهن قبل رهنه او بعد فكه لا يضمن وان
وصلية تصرف فيه من قبل بالاستخدام او الركوب او نحو ذلك
لانه امين خالف ثم عاد الى الوفاق فلا يضمن خلافا للشافعى رحمه
جناية الراهن على الرهن مضمونة لانه تفويت حق لازم محترم
وتعلق مثله بالمال يجعل المالك كالاجنبى فى حق الضمان وجناية
المرتهن عليه اي الرهن تسقط من دينه اى المرتهن بقدرها
اى الجناية لانه اتلف ملك غيره فلزمه ضمانه واذا لزمه وكان الدين
قد حل سقط من الضمان بقدره ولزمه الباقى لان ما زاد على قدر

قوله لو قيمته اى الرهن المستعار

قوله لازم وعنى به ما لا يقدر على اسقاطه بانفراده

ومعناه ان يكون الضمان على صفة الدين وهذا لان العين ملك المالك وقد تعدى عليه المرتهن فيضمنه للمالك هداية

قوله وجناية الرهن على الراهن وعلى المرتهن وعلى مالهما هدر وهذا عند ابي حنيفة وقالا جنايته على المرتهن معتبرة والمراد بالجناية على النفس ما يوجب المال لان الجناية حصلت على غير مالكه وفي الاعتبار فائدة وهو دفع العبد اليه بالجناية فتعتبر ثم ان شاء الراهن والمرتهن ابطلا الرهن ودفعاه بالجناية الى المرتهن فان قال المرتهن لا اطلب الجناية فهو رهن على حاله وله ان هذه الجناية لو اعتبرناها للمرتهن كان عليه التطهير منها كذا في الهداية ملخصا وهذا بخلاف جناية الرهن على ابن الراهن او على ابن المرتهن لان الاملاك حقيقة متباينة فصار كالجناية على الاجنبي

الدين من القيمة كان امانة وانما ضمنه بالاتلاف لا بعقد الرهن
فهو بمنزلة الوديعة اذا اتلفها المودع يلزمه الضمان كذا في غاية البيان
وجناية الرهن عليهما وعلى مالهما هدر والمراد بالجناية على النفس
ما يوجب المال بان كانت الجناية خطاء في النفس او فيما دونها
واما ما يوجب القصاص فهو معتبر بالاجماع كذا في النهاية واما
كون جنايته على الراهن هدرا فلانها جناية المملوك على مالكه وهي
فيما يوجب المال هدر لانه المستحق ولا يثبت الاستحقاق له عليه
واما كون جنايته على المرتهن هدرا فلان هذه الجناية لو اعتبرناها
للمرتهن كان عليه التطهير منها لانها حصلت في ضمانه فلا يفيد
وجوب الضمان مع وجود التخليص عليه رهن عبدا يعدل الفا
بالف مؤجل فصارت قيمته مائة فقتله حر فغرم مائة وحل
اجله اخذ مرتهنه المائة من حقه وسقط باقيه وهو تسعمائة
لان نقصان السعر لا يوجب سقوط الدين لانه عبارة عن فتور
رغبات الناس بخلاف نقصان العين فاذا كان باقيا ويد
المرتهن يد الاستيفاء صار مستوفيا الكل من الابتداء ولو باعه
بامره بمائة اي باع المرتهن العبد بامر الراهن بها وقبضها
رجع بما بقي وهو تسعمائة لان الراهن اذا باعه صار كانه استرده
وباعه بنفسه فيبطل الرهن ويبقى الدين الا بقدر ما استوفي
فكذا هنا قتله اي عبدا يعدل الفا عبد يعدل مائة فدفع به فك
اي الراهن بكل دينه لان العبد الثاني قائم مقام الاول فصار
كان الاول قائم وتراجع سعره جنى اي العبد المرهون يعني رهن رجل
رجلا عبدا قيمته الف درهم بالف درهم او اقل منه فقتل العبد قتلا
خطاء فداه مرتهنه لان ضمان الجناية على المرتهن والعبد كله
في ضمانه ودينه مستغرق لرقبته فيقال للمرتهن افد العبد من الجناية
فان فداه اصلح رهنه وكان دينه على الراهن بحاله والعبد رهن
كما كان ولم يرجع اي الراهن بشيء من الفداء لان العبد كله مضمون
وجناية المضمون كجناية الضامن فلو رجع على الراهن رجع الراهن
عليه فلا يفيد ولا يدفعه اي ليس للمرتهن ان يدفعه الى ولي الجناية
لانه لا يملك التمليك فان ابى اي امتنع المرتهن من الفداء دفعه
الراهن او فداه فيسقط الدين اي يقال للراهن ادفع العبد
او افده بالدية فان دفع او فدى سقط دين المرتهن واخذ الراهن

قوله فهو معتبر اما على المرتهن فلا اشكال واما على الراهن فلان المستحق

قوله فصارت قيمته مائة اي رجعت قيمته الى مائة بالنقصان في السعر عزمي

قوله لان الراهن اذا باعه صار كانه استرده وباعه بنفسه فيه تأمل والصواب ان المرتهن اذا باعه باذن الراهن صار كانه اي الراهن استرده وباعه بنفسه

العبد وبطل الرهن ان لم يكن اي الدين اكثر من قيمته اي قيمة الرهن
بل يكون مساويا او اقل منها واما اذا كان اكثر فيسقط من الدين
مقدار قيمة العبد ولا يسقط الباقي مات الراهن باع وصيه
الرهن وقضى الدين لانه قائم مقامه فان لم يكن له وصي نصب
اي وصي ليبيعه اي نصبه القاضي رهن الوصي بعض التركة
لدين على الميت عند غريم من غرمائه توقف على رضى الاخرين ولهم
رده لانه اثر بعض الغرماء بالايفاء الحكمي لان موجب عقد الرهن
ثبوت يد الاستيفاء للمرتهن حكما فاشبه الايثار بالايفاء الحقيقي
فان قضى دينهم اي دين سائر الغرماء قبل الرد اي قبل ان يردوه
نفذ لزوال المانع وهو حق بقية الغرماء ولو انفرد الغريم اي لم يكن
للميت الا غريم واحد جاز هذا الرهن اعتبارا بالايفاء الحقيقي
وبيع في دينه لانه يباع فيه قبل الرهن فكذا بعده واذا ارتهن اي
الوصي بدين للميت على اخر جاز لانه استيفاء حكما وهو يملك
ذلك وفي رهن الوصي تفصيلات يأتي في كتاب الوصايا فصل
رهن عصيرا قيمته عشرة بها اي بعشرة فتخمر وتخلل وهو يساويها اي العشرة
بقي رهنا بها اي بالعشرة وكان ينبغي ان يبطل الرهن اذ بالتخمر خرج من كونه
صالحا للايفاء اذ لم يبق مالا متقوما وانما لم يبطل لانه بصدد ان يعود
بالتخلل ولهذا اذا اشترى عصيرا فتخمر قبل القبض لا يبطل البيع لاحتمال
صيرورته خلا فكذا هذا ورهن شاة كذلك اي قيمتها عشرة بعشرة
فماتت بلا ذبح فدبغ جلدها فساوي درهما فهو اي الجلد رهن به اي
بدرهم لان الرهن يتقرر بالهلاك فاذا صلح بعض المحل يعود حكمه بقدره
بخلاف ما اذا ماتت الشاة المبيعة قبل القبض فدبغ جلدها حيث لا يعود
البيع لان البيع ينتقض بالهلاك قبل القبض والمنتقض لا يعود فيه
ويعود البيع ايضا نماء الرهن كولده ولبنه وصوفه وثمره للراهن
لتولده من ملكه ورهن مع اصله لانه تبع له والرهن حق لازم فيسري
اليه ويهلك مجانا اي ان هلك هلك بلا شيء لان الاتباع لا قسط لها
مما يقابل بالاصل لعدم دخولها تحت العقد مقصودا وان بقي
اي النماء وهلك الاصل فك بقسطه اي افتكه الراهن بقسطه يقسم
الدين على قيمته اي قيمة النماء يوم الفكاك بالفتح والكسر وقيمة الاصل
اي اصل الرهن يوم القبض لان الرهن يصير مضمونا بالقبض والزيادة
تصير مقصودة بالفكاك اذا بقي الى وقته والتبع يقابله شيء اذا كان

قوله ولا يسقط الباقي كما اذا كان العبد رهنا بالفين كذا في الهداية عزمي

قوله اي نصبه القاضي كان الاحسن تقديم هذا التفسير على قوله ليبيعه عزمي زاده تأمل

قوله مثل ان يرهن ثوبا بعشرة يساوي عشرة كذا في النسخ قوله بعشرة يساوي عشرة قوله يساوي صفة قوله ثوبا وكان الواجب عليه تقديم تلك الصفة الى جنب موصوفها على ان التعرض لقيمة الثوب مما لا مدخل له في موضع المسئلة فلو قال مثل ان يرهن ثوبا بعشرة لكان اخصر واصوب عزمي زاده

مقصودا كولد المبيع فانه قبل القبض لا حصة له من الثمن فاذا قبضه المشتري وصار مقصودا بالقبض صار له حصة من الثمن ويسقط من الدين حصة الاصل اي ما اصاب الاصل يسقط من الدين لانه يقابله الاصل مقصودا ويفك النماء بحصته اي ما اصاب النماء افتكه الراهن

الزيادة تصح في الرهن مثل ان يرهن ثوبا بعشرة تساوي عشرة ثم يزيد الراهن ثوبا اخر ليكون مع الاول رهنا بالعشرة لا الدين مثل ان يقول الراهن اقرضني خمسمائة اخرى على ان يكون العبد الذي عندك رهنا بالف والفرق ان الاصل المقرر بينهم ان الالحاق باصل العقد كالثمن فانه يجب بالعقد واما
انما يتصور اذا كان الزيادة في المعقود عليه كالمبيع او المعقود به فالزيادة في الدين ليست شيئا منهما اما كونها غير معقود عليه فظاهر واما كونها غير معقود به فلوجوده بسببه قبل الرهن بخلاف الرهن فانه معقود عليه لانه لم يكن محبوسا قبل عقد الرهن ولا يبقى بعده رهن عبدا يساوي الفا

فدفع مثله اى عبدا يساوي الفا رهنا بدله فهو اي الاول رهن حتى يرد الي راهنه والمرتهن امين في الثاني حتى يجعله مكان الاول لان الاول دخل في ضمانه بالقبض والدين فلا يخرج عنه ما بقيا الا بنقض القبض فاذا كان الاول في ضمانه لا يدخل الثاني فيه لانهما رضيا بدخول احدهما فيه فاذا زال الاول دخل الثاني في ضمانه ثم قيل يشترط تجديد القبض فيه لان يد المرتهن على الثاني يد امانة ويد الراهن يد استيفاء وضمان فلا ينوب عنه وقيل لا يشترط صوابه بلا الف عزمي زاده
لان الرهن تبرع كالهبة وعينه امانة كما عرف وقبض الامانة ينوب عن قبض الامانة ابرأ المرتهن الراهن عن دينه فقبله اي قبل الراهن الابراء او وهبه له فهلك الرهن في يد المرتهن بلا منع من صاحبه هلك مجانا استحسانا وقال زفر يضمن قيمته للراهن وهو القياس لان القبض وقع مضمونا فبقي كذلك ما بقي القبض وجه الاستحسان ان ضمان الرهن باعتبار القبض والدين لانه ضمان استيفاء وذا لا يتحقق الا باعتبار الدين وبالابراء لم يبق احدهما وهو الدين والحكم الثابت بعلة ذات وصفين يزول بزوال احدهما ولهذا لو رد الرهن سقط الضمان لعدم القبض وان بقي الدين فكذا اذا ابرأ عن الدين سقط الضمان لعدم الدين وان بقي القبض ولو استوفاه اي المرتهن دينه بالتمام او بعضه بايفاء الراهن او المتطوع او شرائه عينا به اي بالدين او صلحه عنه اي الدين على عين او احالته مرتهنه بدين على اخر فهلك في يد اي المرتهن

قوله صار له حصة من الدين حتى لو استحقه مستحق يرجع على البائع بحصته من الثمن ولو وجد به عيبا يتمكن من رده بالعيب كذا افي الخبازي قوله ويسقط من الدين حصة الاصل في قال صدر الشريعة كما اذا كان الدين عشرة وقيمة الاصل يوم القبض عشرة وقيمة النماء يوم الفك خمسة فثلثا العشرة حصة الاصل فيسقط وثلث العشرة حصة النماء فيفك به انتهى عزمي

قوله لا الدين يعني ان الزيادة في الدين لا يصح بمعنى ان الرهن لا يكون رهنا بالزيادة مع الاصل واما نفس الزيادة فصحيحة لان الاستدانة بعد الاستدانة قبل قضاء الاول جائز اجماعا

قوله واما كونها غير معقود به فلوجوده بسببه قبل الرهن يعني فلوجود الدين بسببه وهو الاستدانة قبل الرهن لانه لو فسخ الرهن يبقى الدين شرنبلالي

قوله فلوجوده بسببه بخلاف البيع لان الثمن بدله يجب بالعقد قوله واما كونها كذا في النسخ والصواب تذكير الضميرين ارجاعا لهما الى الدين عزمي زاده

قوله ولا يبقى بعده اي بعد انتهاء العقد بالفسخ ولو قال بعد انفساخه لكان اظهر واتى

قوله لانه لم يكن محبوسا قبل عقد الرهن ولا يبقى بعده لفظ صاحب النهاية ولا يبقى محبوسا بعد فسخه فغيره صاحب الدرر الى ما ترى ولا يذهب عليك ما فيه من الركاكة عزمي زاده

قوله الا بنقض القبض لا يذهب عليك ان الاستثناء المذكور حشو مفسد والصواب طرحه كما وقع في عبارة الكافي او يقول فلا يخرج عن الضمان الا بنقض القبض ما دام الدين باقيا كما وقع في عبارة الهداية عزمي زاده

وضع المسئلة على ان الدين ايضا الف فكان الواجب عليه ان يقول رهن عبدا الفا بالف كما وقع في لفظ الهداية والكنز وغيرهما عزمي

قوله ابرأ المرتهن الراهن عن دينه فقبله القبول ليس بشرط في الابرا لما قال في جامع الفصولين ابرا مديونه فسكت يبرأ ولو رده يرتد برده انتهى شرنبلالي

قوله بعلة ذات وصفين العلة ههنا هو الارتهان والمعلول وجوب الضمان والوصفان القبض وكونه في مقابلة الدين كذا قرره عزمي

هلك

ومما يدل عليه انه [illegible] الراهن الدين [illegible] بقيمة المديون [illegible] على ما نقل عن [illegible]

هلك بالدين لان نفس الدين لا تسقط بالاستيفاء وبحوه لما تقرر ان الديون تقضى بامثالها لا انفسها لكن الاستيفاء يتعذر لعدم الفائدة لانه يعقب مطالبة مثله فاذا هلك الرهن تقرر الاستيفاء الاول فانتقض الاستيفاء الثاني ورد ما قبض الى من ادى في صور ايفاء الراهن او المتطوع او الشراء او الصلح وبطلت الحوالة وهلك الرهن بالدين اذ بالحوالة لا تسقط الدين ولكن ذمة المحتال عليه تقوم مقام ذمة المحيل ولهذا يعود اي الدين الى ذمة المحيل اذا مات المحتال عليه مفلسا كذا اي كما يهلك الرهن بالدين في الصور المذكورة يهلك به ايضا اذا هلك بعد تصادقهما على ان لا دين لان الرهن مضمون بالدين اي الدين او بجهته عند توهم الوجود كما في الدين الموعود وقد بقيت الجهة لاحتمال ان يتصادقا على قيام الدين بعد تصادقهما على عدم الدين بخلاف الابراء لانه سقط به

كتاب الغصب

اورده عقيب كتاب الرهن لان في الاول حبسا شرعيا وفي الثاني حبسا غير شرعي هو لغة اخذ الشيء من الغير بالتغلب متقوما اولا يقال غصب زوجة فلان وخمر فلان وشرعا اخذ مال هو بمنزلة الجنس متقوم احتراز عن الخمر فانه في حق غصب مال المسلم محترم احتراز عن مال الحربي في دار الحرب نهاية فانه غير محترم في يد مالكه بلا اذنه احتراز عن اخذه من يد المالك باذنه واشارة الى ان ازالة يد المالك معتبرة في الغصب عندنا وعند الشافعي هو اثبات يد العدوان عليه وثمرة الخلاف تظهر في زوائد المغصوب كولد المغصوبة وثمرة البستان فانها ليست بمضمونة عندنا لعدم ازالة اليد وعنده مضمونة لاثبات اليد فالحاصل ان المعتبر في الغصب عندنا ازالة اليد المحقة واثبات اليد المبطلة وعند الشافعي المعتبر هو الثاني فقط لا خفية احتراز عن السرقة فاستخدام العبد وتحميل الدابة اي وضع الحمل عليها غصب لوجود ازالة اليد المحقة واثبات اليد المبطلة فيهما لا جلوسه على البساط لعدم ازالة اليد بالاستيلاء اذ لم يوجد منه النقل والتحويل والبسط فعل المالك وقد بقي اثر فعله في الاستعمال فلم يكن اخذا عن يد وحكمه الاثم لمن علم انه مال الغير ورد العين قائمة والغرم هالكة ولغيره اي لغير من علم اي الاخذ الاخيران لان حق الغير فلا يتوقف على علمه ولا اثم لانه خطاء وهو مرفوع بالحديث ويجب المثل بعد ان هلك عزمي في المثلي كالمكيل والموزون والعددي المتقارب لقوله تعالى فاعتدوا

قوله لانه يعقب مطالبة مثله يعني كلما طلب الدائن عن دينه طلب المديون عين ما ادي به الدين فلا تنقطع المطالبة من الجانبين واتي

عند [illegible] الدين الى عهد مثلا الا اذا رهن كل شيئا ليعطيه له [illegible] وفي بعض النسخ [illegible] الدين العهد وهو [illegible] وان

قوله بخلاف الابراء متعلق بقوله [illegible] ونفعهم منه بانه الساكت [illegible] الابراء فانه اعلم ان اصل الدين هلاك الرهن عليه حتى يكون مضمونا بالدين وانه وجه مغايرة [illegible] لا فرق يبقى ما اذا كان هلاك الاصلاح [illegible] كالتزوج شرنبلالي

بان ظن ان الماخوذ ماله او اشترى عينا ثم ظهر استحقاقه لان الضمان انما يجب جبرا لحقه بتفويته وحقه مرعي وان كان الاخذ معذورا ولا الاخيران جبر بل على سبيل البدل وعدم فصل كفايته وقال احد الا اخيرين كما اوضح عزمي

[illegible]

عليه بمثل ما اعتدي عليكم الاية المراد بالمثلي ما يوجد له مثل في الاسواق
بلا تفاوت بين اجزائه يعتد به وما لا يكون كذلك فهو قيمي ثم المثلي
قد يكون مصنوعا بحيث يخرجه الصنعة عن المثلية بجعله نادرا
بالنسبة الى اصله كالقمقمة والقدر والابريق فيكون قيميا وقد يكون
مصنوعا بحيث لا يخرجه الصنعة عن المثلية لبقاء كثرته وعدم تفاوته
كالدراهم المضروبة والدنانير فان انقطع اى المثل فقيمته يوم الخصومة
وعند ابي يوسف يوم الغصب وعند محمد يوم الانقطاع لابي يوسف
انه لما انقطع التحق بما لا مثل له فيعتبر قيمته يوم انعقاد السبب
لانه الموجب ولمحمد ان الواجب المثل في الذمة وانما ينتقل الى القيمة
بالانقطاع فيعتبر قيمته يوم الانقطاع ولابي ح ان النقل لا يثبت بمجرد
الانقطاع ولهذا لو صبر الى ان يوجد مثله فله ذلك وبقضاء القاضي
ينتقل فيعتبر قيمته يوم الخصومة والقضاء وتجب القيمة في القيمي
كالعروض والحيوانات والعددي المتفاوت يوم غصبه لانه مطالب
بالقيمة حين غصب فيعتبر قيمته عند ذلك فان ادعى اى الغاصب
الهلاك حبس حتى يعلم انه اي المغصوب لو بقي لظهر ثم قضي عليه
بالبدل لان حق المالك ثابت في العين فلا يقبل قوله فيه حتى يغلب
على ظنه انه صادق كما اذا ادعي المديون الافلاس برهن اي المالك
انه مات عند غاصبه وقلب الغاصب اى برهن انه مات عند مالكه
فبينته اي الغاصب اولي عند محمد لان وجوب الضمان بالغصب
ثابت ظاهرا واثبات الرد عارض والبينة لمن يدعي خلاف الظ
وبينة المالك اولى عند ابي يوسف لان حاصل اختلافهما في الضمان
وفي بينته اثباته وهو اي الغصب انما يتحقق فيما ينقل ويحول
لما عرفت انه ازالة المال عن يد مالكه باثبات اليد عليه ولا يمكن تحقيقه
الا في المنقول لا العقار الذي لا ينقل ولا يحول فلو اخذ عقارا
وهلك في يده بان غلب السيل على الارض فبقيت تحت الماء او غصب
دارا فهدمت بافة سماوية او جاء سيل فذهب بالبناء لم يضمن
لانتفاء شرطه وهو الغصب قيل قائله عماد الدين والاستروشني
في فصوليهما الاصح انه يضمن بالبيع والتسليم وبالجحود في الوديعة
يعني اذا كان العقار وديعة عنده فجحد كان ضامنا بالاتفاق
وبالرجوع عن الشهادة بان شهدا على رجل بالدار ثم رجعا بعد القضاء
ضمنا وضمن فيهما اي العقار والمنقول ما نقص مفعول ضمن

فان انقطع حد الانقطاع ان لا يوجد في الاسواق الذي يباع فيه وان كان يوجد في البيوت

انه النقل اى النقل الى القيمة يريد ان المثل هو الواجب بالغصب وهو باق في ذمته ما لم يقض القاضي بالقيمة
عزمي زاده

بفعله

بفعله متعلق بقوله نقص وسكناه وهذا بيان الضمان في العقار العبارة
الصادرة عن المشايخ ههنا ما ذكرنا وبين شراح الهداية وغيرهم الفعل
بالهدم والسكنى بالسكنى المخصوصة وهي ان يكون مقارنة بعمل يفضي
الى انهدام البناء كالحدادة والقصارة حتى قالوا في شرح قول الهداية
ويدخل فيما قاله اذا انهدم الدار بسكناه وعمله انما قيد بعمله لانه اذا انهدمت
اى القدوري عناية
الدار بعد ما غصب وسكن فيها لا بسكناه وعمله بل بافة سماوية فلا ضمان
عليه عند ابي ح وابي يوسف فظهر ان مرادهم بيان سببي النقص الاول
ما يوجبه ابتداء وهو الهدم والثاني ما يفضي اليه بالاخرة وهو السكنى
الخاصة وقد غير صاحب الوقاية هذه العبارة فقال وما نقص بفعله
كسكناه فلزم عليه ان السكنى ان قيدت بالعمل الموهن لم يبق للسبب
الاول اعني الهدم تعرض والا لزم كون السكنى المجردة عن العمل الموهن
سببا للضمان وقد عرفت ان الدار مع السكنى اذا انهدمت بافة سماوية
وليس فيه ضمان وعندي نسخة منقولة من خط المص وكانت العبارة
المكتوبة فيها اولا كما في الهداية وغيرها ثم غيرها وتبعه صدر الشريعة
والصواب ما يوافق الهداية وزرعه فان الارض المغصوبة اذا انتقصت
بالزراعة يغرم النقصان لانه اتلف البعض او باجارة عبد غصبه
عطف على بفعله وبيان للضمان في المنقول اي ضمن ايضا ما نقص
باجارة عبد غصبه فحصل له في مدة الاجارة نقص بسبب استغلال
بخلاف المبيع يعني اذا انتقص شيء من قيمة المبيع في يد البايع بفوات
وصف منه قبل ان يقبضه المشتري لا يضمن البايع شيئا لنقصانه حتى لا يسقط
شيء من الثمن وان فحش النقصان وتراجع السعر اذا رد في مكان الغصب
يعني اذا رد الغاصب المغصوب الى مالكه بعد نقصان السعر فان كان الرد
في مكان الغصب فلا ضمان عليه لان تراجعه لفتور الرغبات لا بفوات جزء
وان لم يكن فيه يخير المالك بين اخذ القيمة وبين الانتظار الى الذهاب
الى ذلك المكان ليسترده لان النقصان حصل من قبل الغاصب بنقله
الى هذا المكان فكان له ان يلتزم الضرر ويطالبه بالقيمة وله ان ينتظر
وتصدق باجره عطف على ضمن اى اذا غصب عبدا مثلا واجره
واخذ اجرته فنقصه بالاستعمال وضمن ما نقص تصدق باجر اخذه
عند ابي حنيفة ومحمد واصله ان الغلة للغاصب عندنا خلافا للشافعي
لان المنافع لا تتقوم الا بالعقد والعاقد هو الغاصب فهو الذي جعل
منافع العبد مالا بعقده فكان هو اولى ببدلها ويؤمر ان يتصدق

[illegible]

بها الاستفادتها ببدل خبيث وهو التصرف في مال الغير واجر مستعاره
اي اذا استعار شيئا واجره واخذ اجره ملكه ويجب عليه تصدقه
كما ذكر وربح اي تصدق ايضا بربح حصل بالتصرف في مودعه ومغصوبه
متعينا بالاشارة او بالشراء بدراهم الوديعة او الغصب ونقدها فان
اشار اليها ونقد غيرها او الى غيرها واطلق ونقدها لا يعني ان المودع
او الغاصب اذا تصرف في الوديعة او المغصوب وربح يتصدق به عند ابي
ح ومحمد وهذا واضح فيما يتعين بالاشارة اليه كالعروض ونحوها لان العقد
يتعلق به حتى لو هلك قبل القبض يبطل البيع فيستفيد الرقبة واليد
في المبيع بملك خبيث فيتصدق به اما فيما لا يتعين كالدراهم والدنانير
فقد ذكر في الجامع الصغير اذا اشتري بها فانه يتصدق بالربح فظاهر هذه
العبارة يدل على انه اراد به اذا اشار اليها ونقد منها واما اذا اشار اليها
ونقد من غيرها او اطلق ونقد منها او اشار الى غيرها ونقد منها ففي كل ذلك
يطيب له لان الاشارة اليها لا تفيد التعيين فيستوي وجودها
وعدمها الا ان يتأكد بالنقد منها وبه كان يفتي الامام ابو الليث
وفي الكافي قال مشايخنا لا يطيب بكل حال ان يتناول من المشتري
قبل ان يضمن وبعد الضمان لا يطيب الربح بكل حال وهو المختار
لاطلاق الجواب في الجامعين والمضاربة اجره اي الغاصب
فاجاز مالكه في المدة فعند ابي يوسف اجر ما مضى قبل الاجازة وما بقي
لمالكه لان الغاصب فضولي في حقه وعند محمد اجر ما مضى لغاصبه
لانه العاقد وما بقي لمالكه لانه فضولي في حق مالكه كذا اي على هذا الخلاف
لو اجره فاستحق في المدة واجاز المستحق لانه كالمالك غصب اي رجل
كما وغيره اي المغصوب احترازا عما اذا تغير بغير فعله مثل ان صار
العنب زبيبا بنفسه او الرطب تمرا فان المالك فيه بالخيار ان شاء
اخذ وان شاء تركه وضمنه فزال اسمه ففات اعظم منافعه احترازا
عما اذا غصب شاة فذبحها فان ملك مالكها لم يزل بالذبح المجرد اذ لم يزل
اسمها حيث يقال شاة مذبوحة ولم يقل واعظم منافعه لان من قال له
قصد تنا وله الحنطة اذا غصبها وطحنها فان المقاصد المتعلقة
بعين الحنطة كجعلها هريسة ونحوها تزول بالطحن ولا حاجة اليه
لان قوله زال اسمه مغن عنه لانه يلزمه او اختلط اي المغصوب
بملك الغاصب ولم يتميز اصلا كاختلاط بره ببره او شعيره بشعيره
او لم يتميز الا بحرج كاختلاط بره بشعيره او بالعكس ضمنه اي الغاصب

المغصوب

قوله او اطلق اي لم يشر الى شيء بل قال اشتريت
بالف درهم فرشته

قوله وهذا اي عدم
طيب الربح كما

قوله اما فيما لا يتعين كالدراهم والدنانير كذا ذكر الزيلعي
هذا التقسيم عن الكرخي على اربعة اوجه وذكر
الاختيار المذكور ايضا ثم قال واختيار بعضهم
لفتوي بقول الكرخي في زماننا لكثرة الحرام
انتهى ولعله اراد بالبعض الفقيه
السمرقندي انتهى والاختلاف بينهم
في التصدق فيما اذا صار بالتقلب
من جنس ما ضمن بان ضمن
دراهم مثلا وصار في يده
من بدل المضمون دراهم
وان كان من غيرها كطعام وعروض
لا يجب عليه التصدق بالاجماع كما في اسلمي مس

اي كتاب المضاربة من المبسوط

قوله فضولي وشان الفضولي ان لا يكون له شيء
بعد اجازة المالك عزمي

قوله لانه للغاصب وعلل قول محمد في الخانية لان الاجارة
تنعقد ساعة فساعة على حسب حدوث المنفعة
فصحت الاجارة فيما بقي من المدة ولا يصح فيما مضى
وذكر في الخانية ان الفضولي على قوله عزمي

[illegible]

قوله ولم يقل واعظم منافعه الخ على هذا كان ينبغي
ان لا يذكر ما قدمه بقوله ففات اعظم منافعه
وان كان شرحا مزبالي فيتأمل

[illegible]
عزمي

المغصوب وملكه اما الضمان في صورة التغيير وزوال الاسم فلكونه
متعديا واما الملك فلانه احدث صنعة متقومة لان قيمة الشاة
تزداد بطبخها وشيها وكذا قيمة الحنطة تزداد بجعلها دقيقا والحديد
صبرحق المالك هالكا من وجه حتى تبدل الاسم وفات اعظم
المنافع وحق الغاصب في الصنعة قائم من كل وجه فيكون راجحا
على الهالك من وجه على ما تقرر في الاصول ان ضربي الترجيح اذا تعارضا
كان الرجحان في الذات احق منه في الحال واما الضمان في الاختلاط
فلكونه متعديا فيه ايضا واما الملك فلئلا يجتمع البدلان في ملك
المغصوب منه بلا حل متعلق بملكه قبل الرضا اي رضا المالك
اما باداء بدله او ابرائه او تضمين القاضي وهذا استحسان والقياس
الحل لان ملكه ثبت بكسبه والملك مجوز التصرف بلا توقف
على رضا غيره ولهذا لو وهبه او باعه صح وجه الاستحسان
قوله عليه السلام في الشاة المذبوحة المصلية بلا رضى صاحبها
اطعموها الاسراء افاد الامر بالتصدق زوال ملك المالك وحرمة الانتفاع
للغاصب قبل الارضاء ولان في اباحة الانتفاع فتح باب الغصب
فيحرم قبل الارضاء حسما لمادة الفساد ونفاذ بيعه وهبته مع الحرمة
لقيام الملك كما في البيع الفاسد كذبح شاة وطبخها او شيها وطحن بر
او زرعه وجعل حديد سيفا والبناء على ساجة وهي شجر عظيم
جدا ولا ينبت الا ببلاد الهند وان ضرب الحجرين درهما او دينارا
او اناء فلمالكه بلا شيء لان العين باق من كل وجه ومعناه الاصلي
الثمنية وكونه موزونا وهما باقيان حتى جري فيه الربوا باعتبارهما
ذبح شاة غيره طرحها اي ذلك الغير شاته عليه اي الذابح
واخذ قيمتها او اخذها اي الشاة المذبوحة يعني ان المالك مخير ان شاء
ضمنه قيمتها وسلم الشاة اليه وان شاء اخذها وضمن نقصانها
لانه اتلاف من وجه لفوات بعض المنافع كالحمل والدر والنسل
وبقاء بعضها وهو اللحم وان كانت الدابة غير ماكول اللحم فقطع الغاصب
طرفها يضمنه المالك جميع قيمتها لوجود الاستهلاك من كل وجه
كذا لو خرق ثوبا وفوت بعضه وبعض نفعه يعني ان المالك مخير
فيه ايضا ان شاء ضمن الغاصب كل قيمة ثوبه وكان الثوب للغاصب
وان شاء اخذ الثوب وضمنه النقصان لما ذكر ولو فوت كله ضمن
اي الغاصب كلها اي كل القيمة وفي خرق يسير نقصه بلا تفويت

قوله في الذات اي في الوجود وفي الحال اي في البقاء
عزمي زاده

وشيها اللحم نضج الشئ ... وتشديد الياء
بالفارسية بريان كردن فيكون الرحم ... الطبخ ...
الذاعم

المصلية ... المشوية

كالحمل اي
كونها حاملة
واح

[illegible]

شيء منه ضمن ما نقص واخذ ربّ الثوب ثوبه لانّ العين قائم
من كل وجه بنى في ارض غيره او غرس قلعا اي البناء والغرس
ورُدّت لانّ الارض لم تغصب حقيقة فبقي فيها حقّ المالك كما كان
والغاصب جعلها مشغوله فيؤمر بتفريغها كما لو شغل ظرف غيره
بطعامه ولمالكها اي الارض ان يضمن له اي الباني او الغارس
قيمتهما اي قيمة البناء والغرس ان نقصت اي الارض به اي بالبناء
او الغرس وبيّن طريق معرفة قيمتهما بقوله فتقوّم اي الارض
بدونهما اي بدون البناء والغرس ومع احدهما حال كونه مستحقّ
القلع فيضمن الفضل فان قيمة الشجر والبناء المستحقّ القلع
اقلّ من قيمته مقلوعًا فقيمة المقلوع اذا نقصت منها اجرة القلع كان الباقي
قيمة الشجر المستحقّ القلع فاذا كانت قيمة الارض مائة وقيمة الشجر المقلوع
عشرة واجرة القلع درهم بقي تسعة دراهم فالارض مع هذا الشجر
تقوّم بمائة وتسعة دراهم فيضمن المالك التسعة هذا اذا كانت قيمة
الساحة اكثر من قيمة البناء او الغرس واذا عكس فللغاصب ان يضمن
له قيمة الساحة فيأخذها اي الساحة كذا في النهاية حمّر الثوب الذي
غصبه او صفر اولتّ السويق الذي غصبه بسمن فالمالك بالخيار
ان شاء ضمّنه اي الثوب حال كونه ابيض يعني اخذ منه قيمة ثوب
ابيض ومثل سويقه وسلّمه الى الغاصب لانّه من المثليّات
او اخذهما اي الثوب والسويق وضمن ما زاد الصبغ والسمن لانّ الصبغ
مال متقوّم كالثوب وبغصبه وصبغه لا يسقط حرمة ماله ويجب
صيانتهما ما امكن وذا في ايصال معنى مال احدهما اليه وايفاء
حقّ الآخر في عين ماله وهو فيما قلنا من التخيير الّا انّا اثبتنا
الخيار لربّ الثوب لانّه صاحب اصل والغاصب صاحب وصف
وان سوّد اي الغاصب ضمّنه اي المالك ابيض او اخذه ولا شيء
للغاصب من اجر التسويد لانّه نقص **فصل** غيّب اي الغاصب
ما غصب وضمن قيمته ملكه اي الغاصب ملكًا مستندًا الى وقت الغصب
وقال الشافعي لا يملكها لانّ الغصب عدوان محض فلا يكون موجبًا للملك
لانّه حكم شرعي فيستدعي سببًا مشروعًا ولنا انّ المالك ملك
بدل المغصوب بكماله اي رقبة ويدًا فوجب ان يخرج المغصوب
عن ملكه لئلّا يجتمع البدل والمبدل في ملك شخص واحد ووجب
ان يدخل في ملك الغاصب والّا لزم ثبوت الملك بلا مالك وصدّق

قوله هذا اذا كانت قيمة الساحة هو بالحاء المهملة
والتقييد ذكره في النهاية ثم قال وهذا اي التقييد
بما ذكر اقرب في مسائل حفظت عن محمد
لو ابتلعت دجاجة لؤلؤة الغير

اي الغاصب

اي الغاصب في قيمته اي المغصوب بيمينه ان لم يبرهن المالك الزيادة يعني
ان ادّعى المالك زيادة قيمة المغصوب وانكرها الغاصب فان برهن
المالك قبل والّا صدّق الغاصب بيمينه في نفي الزيادة كما في سائر الدعاوى
فان ظهر اي المغصوب وهي اي قيمته اكثر ممّا ضمن الغاصب
وقد ضمن بقوله مع يمينه اخذه اي المغصوب المالك وردّ عوضه
او امضى اي المالك الضمان لانّ رضاه بهذا القدر لم يتمّ حيث ادّعى
الزيادة وانّما اخذ دونها لعدم البيّنة ولو ضمن الغاصب بقول
مالكه او بحجّته اي حجّة مالكه او نكول الغاصب فهو له اي للغاصب
ولا خيار للمالك لانّه رضي بالمبادلة بهذا القدر حيث ادّعى هذا
القدر فقط نفذ بيع غاصب ضمن بعد بيعه لا اعتاقه كذلك
اي اذا ضمن بعد الاعتاق لانّ الملك الثابت للغاصب ناقص لثبوته
مستندًا والثابت مستندًا ثابت من وجه دون وجه والملك
الناقص يكفي لنفاذ البيع دون العتق زوائد المغصوب مطلقًا
اي سواء كانت متّصلة كالسمن والحسن او منفصلة كالولد
والثمر لا تضمن الّا بالتعدّي او المنع بعد الطلب لانّها امانة
وحكمها هذا وما نقصت الجارية بالولادة مضمون ويجبر بولدها
اي اذا ولدت الجارية المغصوبة ولذا كان النقصان مضمونًا على الغاصب
فان كان في قيمة الولد وفاء به جبر النقصان بالولد ويسقط ضمانه
عن الغاصب والّا فيسقط بحسابه زنى بامة غصبها فحبلت فردّت
حاملة فولدت فماتت ضمن قيمتها لانّه لم يردّها كما اخذها لانّه اخذها
ولم ينعقد فيها سبب التلف وردّها وفيها ذلك فصار كما اذا جنت
جناية في يد الغاصب فقتلت بها او دفعت بها بعد الردّ فانّه يرجع
بقيمتها على الغاصب كذا هذا بخلاف الحرّة يعني اذا زنى بها رجل
مكرهة فحبلت فماتت في نفاسها فانّها لا تضمن بالغصب ليبقى
عند فساد الرد ضمان الاخذ زنى بها اي بامة غصبها واستولدها اي حبلت
منه وادّعى ثبت النسب بعد ارضاء المالك لانّ التضمين ممّن له حقّ التضمين
اورث شبهة والنسب يثبت بها كما لو زفّت به غير امرأته والولد رقيق
لانّ الحرّية لا تثبت بالشبهة كذا في الكافي المنافع كركوب الدابّة وسكنى
الدار واستخدام المملوك لا تضمن بالغصب والاتلاف صورة غصب المنافع
ان يغصب عبدًا مثلًا ويمسكه شهرًا ولا يستعمله ثم يردّه على سيّده وصورة
اتلاف المنافع ان يستعمل العبد شهرًا ثم يردّه على سيّده كذا في الكافي بل يضمن

ماينقص باستعماله فيغرم النقصان الا ان يكون اي المغصوب استثناء من قوله لا تضمن وقفا او مال يتيم فان منافعهما تضمن كذا في العمادية وغيرها ولا يضمن ايضا خمر المسلم وخنزيره بان اسلم ذمي وفي يده الخمر والخنزير فاتلفهما اخر لانهما ليسا بمال في حق المسلم بخلاف ما للذمي من الخمر والخنزير حيث يضمنان بالاتلاف لانهما مال في حقه غصب خمر مسلم فخللها بغير متقوم كالنقل من الظل الى الشمس ومنها اليه او جلد ميتة فدبغه به اي بغير متقوم كالتراب والشمس اخذهما المالك مجانا اذ ليس فيه مال متقوم للغاصب وكانت الدباغة اظهارا للمالية والتقوم فصارت كغسل الثوب ولو اتلفهما ضمن لاتلافه ملك الغير ولو خللها بمتقوم كالملح ملكه اي الغاصب الخل ولا شيء للمالك عليه اي الغاصب لان الخمر لم يكن متقوما والملح مثلا متقوم فترجح جانب الغاصب فيكون له بغير شيء ولو دبغ به اي بمتقوم كالقرظ والعفص ونحوهما الجلد اخذه المالك ورد ما زاد الدبغ اذ بهذا الدباغ اتصل بالجلد مال متقوم للغاصب كالصبغ في الثوب فيرجح جانب الغاصب ولو اتلفه لا يضمن لانه لم يتلف مال الغير ضمن بكسر معزف وهو آلة اللهو كبربط ومزمار ودف وطبل وطنبور قيمته صالحا لغير اللهو ففي الطنبور يضمن الخشب المنحوت ونحو البواقي ويضمن باراقة سكر ومنصف وقدم معناهما في كتاب الاشربة قيمتهما لا المثل لان المسلم ممنوع عن تملك عينهما ولو كان فعل جاز وان اتلف صليب نصراني ضمن قيمته صليبا لانه مال متقوم في حقه وهو مقر عليه فلا يجوز التعرض له ويصح بيعها اي بيع هذه المذكورات وقالا لا يضمن ولا يصح بيعها وقيل الخلاف في الدف والطبل اللذين يضربان للهو واما طبل الغزاة والدف الذي يباح ضربه في العرس فيضمنها بالاتلاف بلا خلاف لهما ان هذه الاشياء اعدت للمعصية فبطل تقومها كالخمر وله انها اموال لصلاحيتها لما يحل من وجوه الانتفاع وان صلحت لما لا يحل ايضا وصارت كالامة المغنية ونحوها كالكبش النطوح والحمامة الطيارة والديك المقاتل والعبد الخصي حيث يجب فيها القيمة غير صالحة لهذه الامور والفتوى على قولهما لكثرة الفساد فيما بين الناس كذا في الكافي حل قيد عبد الغير او حل رباط دابته او فتح اصطبلها اي الدابة او فتح قفص طائر فذهبت هذه المذكورات وفي الدابة والقفص

قوله مجانا قال القدوري هذا اذا اخذ الجلد من منزله ودبغه اما اذا القى صاحب الميتة الميتة في الطريق واخذ رجل جلدها ودبغه بما لا قيمة له فليس للمالك ان ياخذ الجلد وعن ابي يوسف ان له ان ياخذ الجلد وان القى صاحب الميتة الميتة في الطريق كمال اسوه

قوله ولو اتلفهما ضمن اي مثل الخل وقيمة الجلد مدبوغا بالاجماع وقيل طاهرا غير مدبوغ

القرظ صوماق يبراعي

شرنبلالي

قوله ضمن بكسر معزف وفي التتارخانية على قول ابي ح يضمن الا اذا فعل ذلك باذن الامام ثم عنده انما وجب الضمان على وجه الصلاح لغير التلهي على ادنى وجه يمكن الانتفاع بذلك حتى لو لم يصلح الا لعمل اللهو لا يضمن وعلى هذا الخلاف النرد والشطرنج كمال اسوه

قوله السكر بفتحتين السين المهملة والكاف المخففة والراء المهملة في نهاء الرطب اذا اشتد والمنصف بفتح الصاد المهملة المشددة ما ذهب نصفه بالطبخ اخي

قوله الخلاف في الدف آه اختلف الناس في ضرب الدفوف في العرس قال بعضهم لا بأس وقال بعضهم يكره قال الفقيه اما الدف الذي يضرب في زماننا هذا مع الصنجات والجلاجل ينبغي ان يكون مكروها بالاتفاق وانما الاختلاف في الدف الذي يضرب في الزمن المتقدم

بستان العارفين

خلاف محمد او سعى الى سلطان من يؤذيه ولا يدفع ايذاءه بلا رفع اليه او سعى اليه من يفسق ولا يمتنع عن الفسق بنهيه اي نهي الساعي او قال عند سلطان قد يغرم وقد لا مقول القول قوله انه وجد مالا فغرمه لا يضمن في هذه الصور لانتفاء التسبيب وتخلل فعل مختار ولو غرم قطعا يضمن لوجود التسبيب كذا اي يضمن الساعي لو سعى بغير حق عند محمد زجرا له عن السعاية وبه يفتى امر عبد غيره بالاباق او قال اقتل نفسك ففعل اي ابق وقتل نفسه وجب عليه اي على الامر قيمته ولو قال له اتلف مال مولاك فاتلف لا يضمن لانه بالامر بالاباق او القتل صار غاصبا لانه استعمله في ذلك الفعل اما بالامر باتلاف مال المولى فلا يصير غاصبا ماله وانما يصير غاصبا للعبد والعبد المغصوب قائم لم يهلك وانما التلف بفعل العبد كذا في العمادية استعمل عبد الغير لنفسه كان يقول له ارتق هذه الشجرة وانثر الثمرة لنأكل انت وانا وان لم يعلم انه عبد او قال ذلك العبد اني حر ضمن قيمته ان هلك لانه استعمله في منفعته ولو استعمله لغيره كان يقول ارتق هذه الشجرة وانثر الثمرة لتأكل لا اي لا يضمن لانه لا يصير به غاصبا كذا في العمادية **كتاب الاكراه** وجه المناسبة بينه وبين كتاب الغصب ظاهر وهو لغة حمل الفاعل على امر يكرهه وشرعا حمل الغير على فعل اعم من اللفظ وعمل سائر الجوارح بما متعلق بالحمل وهو اعم من القتل واتلاف العضو والحبس والضرب والقيد يعدم رضاه به اي رضا الغير بذلك الفعل لا اختياره اي لا يعدم اختياره لكنه اي ما يعدم الرضا قد يفسده اي الاختيار وقد لا اي لا يفسده فالحاصل ان عدم الرضا معتبر في جميع صور الاكراه واصل الاختيار ثابت في جميع صوره لكن في بعض الصور يفسد الاختيار وفي بعضها لا يفسده اقول هذا هو المسطور في جميع كتب الاصول والفروع حتى قال صدر الشريعة في التنقيح وهو اما ملجئ بان يكون بفوت النفس او العضو وهذا معدم للرضا مفسد للاختيار واما غير ملجئ بان يكون بحبس او قيد او ضرب وهذا معدم للرضاء غير مفسد للاختيار فلا يصح ما قال في الوقاية هو فعل يوقعه بغيره فيفوت به رضاه او يفسد اختياره فان فيه جعل قسم الشيء قسيما له كما لا يخفى على من يعرف معنى القسم والقسيم والعجب ان صدر الشريعة بعد ما قال فيه ذلك قال في شرح الوقاية ثم الاكراه

فيغرم صفة سلطان

قوله او سعى بغير حق كذا في جامع الفصولين

شرنبلالي

قوله ولو قال له اتلف الخ كذا في جامع الفصولين لم يضمن الامر اذ بالامر باتلاف مال مولاه لم يصر غاصبا لماله وانما صار غاصبا لقنه وهو لم يهلك وانما المتلف مال المولى بفعل قنه اقول في فصط مسئلة تدل على خلافه وهي لو امر قن غيره باتلاف مال رجل يغرم مولاه ثم يرجع على امره اذ الامر صار مستعملا للقن فصار غاصبا ويمكن الجواب بانه لا ضمان على القن ولا على مولاه في اتلاف مال مولاه فلا رجوع على الامر بخلاف اتلاف مال غير المولى ويمكن ان يكون في المسئلة روايتان فان قيل يدل ايضا على ان الامر يضمن وان لم يكن سلطانا ومولى وقدم خلافه اقول يمكن الجواب بان المراد ثمة هو الضمان الابتدائي الذي بطريق الاكراه الا ترى ان المباشر لا يضمن ثم بخلاف ما نحن فيه فافترقا والله اعلم انتهى

شرنبلالي

نوعان احدهما ان يكون مفوتا للرضا وهو ان يكون بالحبس او الضرب
والثاني ان يكون مفسدا للاختيار وهو ان يكون بالقتل او قطع العضو
فهو يفوت الرضا اعم من فساد الاختيار ففي الحبس او الضرب يفوت الرضا ولكن
الاختيار الصحيح باق وفي القتل لا رضاء ولكن له اختيار غير صحيح بل اختيار
فاسد ثم قال وتحقيقه الى اخر ما قال والشجرة تنبئ عن الثمرة مع بقاء لاهليته
وعدم سقوط الخطاب عنه لان المكره مبتلى والابتلاء يحقق الخطاب
الا يرى انه متردد بين فرض وخطر ورخصة ويأثم مرة ويوجر
اخرى وهو دليل الخطاب وبقاء الاهلية وشرطه اربعة امور الاول
قدرة الحامل على تحقيق ما هدد به سلطانا او غيره يعني لصا او نحوه
هذا عندهما وعند ابي حنيفة لا يتحقق الا من سلطان لان القدرة لا تكون
بلا منعة والمنعة للسلطان قالوا هذا اختلاف عصر وزمان لا اختلاف
حجة وبرهان لان في زمانه لم يكن لغير السلطان من القوة ما يتحقق به
الاكراه فاجاب بناء على ما شاهد وفي زمانهما ظهر الفساد
وصار الامر الى كل متغلب فيتحقق الاكراه في الكل والفتوى على قولهما كذا في الخلاصة
والثاني خوف الفاعل وقوعه اي وقوع ما هدد به الحامل بان يغلب على ظنه
انه يفعله ليصير به محمولا على ما دعي اليه في الفعل والمباشرة والثالث
كونه اي الفاعل ممتنعا مما اكره عليه لحق ما اي لحق نفسه كبيع ماله او اتلافه
او اعتاق عبده او لحق شخص اخر كاتلاف مال الغير او لحق الشرع كشرب الخمر
والزنا ونحوهما والرابع كون المكره به متلف نفس او عضو او موجب غم يعدم
الرضاء وهذا ادنى مراتبه وهو ايضا متفاوت بحسب الاشخاص كما سيأتي
وهو اي الاكراه اما ملجئ يفسد الاختيار لو كان باتلاف نفس او عضو
واما غير ملجئ لا يفسده لو بحبس او قيد مديدين او ضرب شديد في المبسوط
الحد في الحبس الذي هو اكراه ما يجئ الاغتمام البين به وفي الضرب الذي هو اكراه
ما يجد منه الالم الشديد وليس في ذلك حد لا يزاد عليه ولا ينقص منه
لان المقادير لا تكون بالرأي ولكنه على قدر ما يرى الحاكم اذا رفع اليه
فلا حبس يوم او قيد اي قيد يوم او ضرب غير شديد فانه لا يكون
اكراها اذ لا يبالى بمثله عادة فلا يعدم الرضاء الا الذي جاه يعني انها
تكون اكراها لرجل له جاه وعزة لان ضرره اشد من ضرر الضرب الشديد
لغيره فيفوت به الرضا فبالاول يعني الملجأ رخص اكل ميتة ودم
ولحم خنزير وشرب خمر لان حرمة هذه الاشياء مقيدة بحالة الاختيار
وفي حالة الضرورة مبقاة على اصل الحل بقوله تعالى الا ما اضطررتم اليه

قوله بين فرض الخ الفرض كاكل الميتة فانه لو صبر على القتل ولم يأكل اثم والخطر كقتل مسلم فانه لو صبر على قتل نفسه يثاب ولو فعل ما هدد به من قتل مسلم يأثم
واخي رحمه

قوله وفي المبسوط الحد الخ يدخل فيه حبس ابيه او ابنه وكل ذي رحم محرم منه فانه في الاستحسان اكراه فلا ينفذ به شيء من التصرفات وان كان القياس يقتضي صحة بيعه او اقراره وهبته
عزمي زاده

قوله فبالاول يعني لا بالحبس وشبهه قال بعض المشايخ ان محمدا انما اجاب هكذا بناء على ما كان من الحبس في زمانه فاما الحبس الذي احدثوه اليوم في زماننا فانه يبيح التناول كما في غاية البيان
شرنبلالي

فانه استثنى

قوله الحديث عمار روى ان قريشا اكرهوا عمارا وابويه ياسرا وسمية على الارتداد فربطوا سمية بين بعيرين ووجئ بحربة في قبلها وقالوا انك اسلمت من اجل الرجال فقتلت وقتلوا ياسرا وهما اول قتيلين في الاسلام واعطاهم عمار بلسانه ما ارادوا مكرها فقيل يا رسول الله ان عمارا كفر فقال كلا ان عمارا ملئ ايمانا من قرنه الى قدمه واختلط الايمان بلحمه ودمه فاتى عمار رسول الله وهو يبكي فجعل رسول الله عليه السلام يمسح عينيه وقال ما لك ان عادوا لك فعد لهم بما قلت وهو دليل على جواز التكلم بالكفر عند الاكراه وان كان الافضل ان يجتنب عنه اعزازا للدين كما فعله ابواه لما روي ان مسيلمة اخذ رجلين فقال لاحدهما ما تقول في محمد قال رسول الله قال ما تقول في قال انت ايضا فخلاه وقال للاخر ما تقول في محمد قال رسول الله قال فما تقول في قال انا اصم فاعاد عليه ثلثا فاعاد جوابه فقتله فبلغ رسول الله عليه السلام فقال اما الاول فقد اخذ برخصة واما الثاني فقد صدع اي اظهر الحق فهنيئا له

فانه استثنى حالة الضرورة والاستثناء تكلم بالباقي بعد الثنيا والاضطرار
يحصل بالاكراه الملجئ وبالصبر على القتل اثم في هذه الصور كما في المخمصة
لانه لما ابيح كان بالامتناع معاونا لغيره على اهلاك نفسه ورخص ايضا
تلفظ كلمة كفر وقلبه مطمئن بالايمان لحديث عمار بن ياسر رضي الله عنه
حيث ابتلي به وقال له عليه السلام كيف وجدت قلبك قال مطمئنا بالايمان
فقال عليه السلام فان عادوا فعد وفيه نزل قوله تعالى حتى قتل خبيب لانه
صبر على ذلك حتى صلب وسماه النبي عليه السلام سيد الشهداء
ورخص ايضا اتلاف مال مسلم لان اتلاف مال الغير يستباح للضرورة
كما في المخمصة وقد ثبت ولكن صاحب المال ضمن الحامل لان الفاعل
آلة للحامل فيما يصلح آلة له والاتلاف في هذا القبيل بان يلقيه عليه
فيتلفه لا قتله عطف على اتلاف اي لا يرخص قتل مسلم بل يصبر على ان يقتل
فان قتله كان آثما لان قتل المسلم لا يستباح لضرورة ما الا ان يعلم انه
لو لم يقتله قتله ويقاد في العمد الحامل فقط عند ابي ح ومحمد لان الفاعل
يصير آلة وقال ابو يوسف لا يقاد واحد منهما للشبهة وقال زفر
يقاد الفاعل لانه مباشر وقال الشافعي يقاد كل منهما الفاعل بالمباشرة
والحامل بالتسبيب ولا يرخص بالاول زنى الرجل لانه كالقتل لان ولد الزنا
هالك حكما لعدم من يربيه فلا يستباح لضرورة ما كالقتل
ولكن لا يحد استحسانا يعني اذا لم يرخص زناه بالملجئ كان مقتضى القياس
ان يحد لان انتشار الآلة دليل الطواعية ولكن لا يحد استحسانا
فان انتشار الآلة لا يدل على الطواعية اذ قد يكون طبعا كما في النائم
وبالثاني عطف على بالاول يعني باكراه غير ملجئ لا اي لا يرخص الامور المذكورة
لكنه اي الثاني من الاكراه اسقط الحد في زناها لانها وان لم تكن
مكرهة فلا اقل من الشبهة كذا في الخانية لا زناه اي لم يسقط الحد
في زناه لان الاكراه الملجئ لم يكن رخصة كما كان في حق المرأة حتى يكون
غير الملجئ شبهة ليندرئ الحد تصرفات المكره قولا يعني ان الاصل
ان التصرفات القولية للمكره سواء كان مكرها بالملجئ او غيره تنعقد
عندنا كما في البيوع الفاسدة وما يحتمل الفسخ يفسخ ان فسخ المكره وما لا
يحتمل فلا يفسخ الاول وهو ما يحتمل الفسخ كبيعه وشرائه واجارته
وصلحه وابرائه مديونه او كفيله وهبته فانه اذا اكره على واحد منها
باحد نوعي الاكراه خير الفاعل بعد زوال الاكراه ان شاء امضاه
وان شاء فسخ لان الاكراه مطلقا يعدم الرضا والرضا شرط صحة هذه

قوله التسبيب والتسبيب عنده كالمباشرة
عزمي زاده

[illegible]

العقود فتفسد بفواته واقراره فانه خبر يحتمل الصدق والكذب وانما صار حجة لرجحان جانب الصدق والاكراه دليل على كذبه فيما يقر به قاصدا الى دفع الشر عن نفسه ويملكه اى المبيع بالاكراه المشتري ان قبض كما في سائر البيوع الفاسدة فيصح اعتاقه اى اعتاق المشتري وتدبيره واستيلاده لكونه ملكه ولزمه اى المشتري قيمته لانه اتلف ما ملكه بعقد فاسد فان قبض اى البايع المكره الثمن او سلم المبيع طوعا قيد للمذكورين نفذ البيع لوجود الرضا وان قبضه اي الثمن مكرها لا اى لا ينفذ لعدم الرضا ورده اى رد البايع الثمن الذي قبضه مكرها ان بقي في يده ولم يضمن ان هلك لان الثمن كان امانة عند المكره لانه اخذه باذن المشتري والقبض اذا كان باذن المالك فانما يجب الضمان اذا قبضه للتملك وهو لم يقبضه له لكونه مكرها على قبضه فكان امانة كذا في الكافي

بخلاف ما اذا اكره على الهبة بلا ذكر الدفع فوهب ودفع حيث يكون العقد فاسدا اي يوجب الملك بعد القبض كالهبة الصحيحة بناء على اصلنا ان الاكراه على الهبة اكراه على الدفع والاكراه على البيع ليس اكراها على التسليم هلك المبيع في يد مشتر غير مكره والبايع مكره ضمن اي المشتري قيمته للبايع لانه قبضه بحكم عقد فاسد فكان مضمونا عليه كما مر وله اى للبايع ان يضمن ايا شاء من الحامل والمشتري كالغاصب وغاصب الغاصب فالمكره كالغاصب والمشتري كغاصب الغاصب فان ضمن الحامل رجع على المشتري بقيمته لانه قام مقام البايع باداء الضمان لان المضمون يصير ملكا للضامن وقت سبب الضمان وان ضمن احد المشترين وقد تداولته الايدي نفذ كل شراء كان بعده اى بعد شرائه لانه ملكه باداء الضمان فظهر انه باع ملك نفسه ولا ينفذ ما كان قبله لان استناد ملك المشتري الى وقت قبضه بخلاف ما لو اجاز المالك المكره عقدا منها حيث ينفذ ما كان قبله وبعده لان المانع من النفاذ حقه فيعود الكل جائزا والثاني وهو ما لا يحتمل الفسخ كنكاحه وطلاقه واعتاقه وسائر ما سبق فان هذه العقود تصح عندنا مع الاكراه قياسا على صحتها مع الهزل وعند الشافعي لا تصح ورجع اي الفاعل على الحامل بنصف المسمى في الطلاق ان لم يطأ وكان المهر مسمى في العقد وان لم يسم فيه يرجع عليه بما لزمه من المتعة لان ما عليه كان على شرف السقوط بوقوع الفرقة من جهتها بمعصية كالارتداد وتقبيل ابن الزوج وقد تاكد ذلك بالطلاق فكان تقريرا للمال من هذا الوجه فيضاف تقريره الى الحامل والتقرير كالايجاب فكان متلفا له فيرجع عليه بخلاف ما اذا دخل بها لان المهر تقرر هنا بالدخول لا بالطلاق ورجع الفاعل

قوله طوعا بان كان الاكراه على البيع لا على الدفع عزمي زاده

قوله بخلاف متعلق بقوله او سلم البيع طوعا شرنبلالي
والفرق بينهما ان مقصود المكره ما يتعلق به الاستحقاق
لا مجرد اللفظ وما يتعلق به الاستحقاق في الهبة
بالقبض وفي البيع بالعقد فكان الاكراه
على الهبة اكراها على الدفع
دون البيع اكمل

قوله رجع على المشتري يفيد انه ان ضمن المشتري لا يرجع على الحامل
شرنبلالي

قوله واعتاقه قالوا انما قيد به لانه اذا كان فعلا
كما اذا اشترى ذا رحم محرم منه لا يرجع
المكره على المكره بالقيمة ذكره صاحب البدايع
وعلله بانه حصل له عوض
وهو صلة الرحم
ابن كمال

على الحامل بقيمة العبد في الاعتاق لانه صلح آلة له فيه من حيث الاتلاف فيضاف اليه فله ان يضمنه موسرا كان او معسرا لكونه ضمان اتلاف كما مر ولا يرجع الحامل على العبد بالضمان لانه مؤاخذ باتلافه ونذره فانه اذا اكره على النذر صح ولزم لانه لا يحتمل الفسخ فلا يعمل فيه الاكراه وهو من اللاتي هزلهن جد ولا يرجع على الحامل بما لزمه اذ لا مطالب له في الدنيا ويمينه وظهاره حيث لا يعمل فيهما الاكراه لعدم احتمالهما الفسخ ورجعته وايلائه وفيئه فيه اى في الايلاء باللسان بان يقول فئت اليها فانها لما صحت مع الهزل صحت مع الاكراه ايضا واسلامه فانه اذا اكره عليه صار مسلما اذ وجد احد الركنين قطعا وفي الآخر وهو التصديق بالجنان احتمال فرجحنا جانب الوجود احتياطا بلا قتل لو رجع يعني اذا اسلم بالاكراه ثم رجع عنه لا يقتل لتمكن الشبهة لاحتمال عدم الاسلام من الابتداء فيكون كفرا اصليا فلا يكون مرتدا ولا تعتبر ردته لانها تتعلق بالاعتقاد الا يرى انه لو نوى ان يكفر يصير كافرا وان لم يتكلم به والاكراه دال على عدم تغير الاعتقاد فلا تبين عرسه لعدم الحكم بالردة صادره السلطان اى طلب منه مالا بالكره ولم يعين بيع ماله اى لم يقل بع مالك واعطني ثمنه فباعه صح اى ذلك البيع لعدم الاكراه بالنظر اليه كذا في الخلاصة خوفها الزوج بالضرب حتى وهبت مهرها لم تصح الهبة ان قدر اي الزوج على الضرب لوجود الاكراه

كتاب الحجر

هو لغة المنع مطلقا وشرعا منع نفاذ التصرف القولي خصه بالذكر لان الحجر لا يتحقق في افعال الجوارح وسره ان اثر التصرف القولي لا يوجد في الخارج بل امر يعتبره الشرع كالبيع ونحوه فاذا لم يوجد في الخارج جاز ان يعتبر عدمه بخلاف التصرف الفعلي الصادر عن الجوارح فانه لما كان موجودا خارجيا لم يجز اعتبار عدمه كالقتل واتلاف المال والاكل سفسطة وسببه الصغر بان يكون غير بالغ فان كان غير مميز كان عديم العقل وان كان مميزا فعقله ناقص فالضرر محتمل واذا اذن له الولي صح تصرفه لترجح جانب المصلحة والجنون فان عدم الافاقة كان عديم العقل كصبي غير مميز وان وجدت في بعض الاوقات كان ناقص العقل كصبي عاقل في تصرفاته واما العته فاختلفوا في تفسيره واحسن ما قيل فيه هو من كان قليل الفهم مختلط الكلام فاسد التدبير الا انه لا يضرب ولا يشتم كما يفعل المجنون والرق فان الرقيق له اهلية في نفسه لكنه يحجر رعاية لحق المولى كيلا يبطل منافع عبده بايجاب نفسه لآخر ولا تملك رقبته بتعلق الدين به لكن المولى اذا اذن رضي بفوات

قوله لان اعتبار الاقوال بالشرع اى لان اعتبار الاقوال انما يكون بشرع الشارع والشارع لم يجعل اقوال هؤلاء فيما يتردد بين النفع والضرر معتبرة في حق النفاذ لما ان القصد وهو ارادة حكم لما نشره من العقود شرط في جنس هذا التصرف ولهذا لم ينفذ بيع الهازل كذا في النهاية ونوضحه ما قرره صاحب الكفاية حيث قال عند قول صاحب فان اعتبارها بالشرع اما الانشاءات فظ اذ التطليق والاعتاق والبيع والهبة ونحوها لا يؤثر في المحل حسا وانما صار المحل محرما او محررا او مملوكا بالشرع عزمي زاده وتمامه فيه

حقه فلم يصح طلاق صبي او مجنون مغلوب اما المجنون فلعدم عقله واما
الصبي فغير العاقل كالمجنون والعاقل لا يقف على المصلحة في الطلاق
لعدم الشهوة ولا وقوف للولي على عدم التوافق باعتبار بلوغه حد الشهوة ولذا
لا يتوقفان على اجازته ولا ينعقدان بمباشرته ولم تصح اعتاقهما لتمحضه
في الضرر ولا اقرارهما لان اعتبار الاقوال بالشرع والاقرار يحتمل الصدق
والكذب وقبل الشرع شهادة البعض دون البعض فامكن رده فيرد
نظرا لهما وصح طلاق العبد لانه اهل ويعرف وجه المصلحة فيه
وليس فيه ابطال ملك المولى ولا تفويت منافعه فينفذ واقراره في
حق نفسه لقيام اهليته لا في حق مولاه رعاية لجانبه لان نفاذه
لا يعري عن تعلق الدين برقبته او كسبه وكلاهما اتلاف ماله فان اقر
بمال اخر الى عتقه لوجود الاهلية وزوال المانع ولم يلزمه في الحال لقيام
المانع هذا اذا اقر لغير المولى بمال واما اذا اقر له به فلا يلزمه شيء في الحال وبعد
عتقه لما تقرر ان المولى لا يستوجب على عبده مالا ولو اقر بحد او قود عجل
ولم يؤخر الى عتقه لانه مبقى على اصل الحرية في حق الدم ولهذا لم يصح اقرار المولى
عليه فيهما اي الحد والقود اذا عقد منهم اي المحجورين من يعقله اي
يعقل العقد بان البيع سالب للملك والشراء جالب له احترز عن المجنون
المغلوب والصبي الغير المميز خير وليه بين الفسخ والامضاء واراد
بالعقد ما دار بين النفع والضرر بخلاف الاتهاب حيث يصح
بلا اذن الولي وبخلاف الطلاق والعتاق حيث لا يصحان وان اذن
الولي وان اتلفوا اي المحجورون سواء عقلوا اولا شيئا ضمنوا لما مر
انه لا حجر في افعال الجوارح لان اعتبار الفعل لا يتوقف على القصد
فان النائم اذا انقلب على مال انسان واتلفه ضمن وان عدم القصد
لكنه لا يخاطب بالاداء الا عند القدرة كالمعسر لا يطالب بالدين الا
اذا ايسر وكالنائم لا يؤمر بالاداء الا اذا استيقظ لا يحجر حر مكلف
بسفه وهو خفة تعتري الانسان فتحمله على العمل بخلاف موجب الشرع
او العقل مع قيام العقل وقد غلب في عرف الفقهاء على تبذير
المال واسرافه على خلاف مقتضى الشرع او العقل وفسق ودين
عند ابي حنيفة وعندهما وعند الشافعي يحجر على السفيه واذا طلب
غرماء المفلس الحجر عليه حجر القاضي ومنعه من البيع والاقرار
وعندهما وعند الشافعي يحجر على الفاسق زجرا له بل مفت
ماجن هو الذي يعلم الناس الحيل ومتطبب جاهل ومكار مفلس

قوله وقبل الشارع وفي بعض النسخ وقبل الشرع وانى

قوله وليس فيه ابطال ملك المولى لا يقال بل فيه ذلك فانه يباع للمهر لانه رضى به حين اذن بالنكاح وانى

ط عبارة الكافي ان البيع جالب للثمن سالب للمبيع والشراء بعكسه

قوله الغير المميز الغير مضاف الى المميز اضافة لفظية لانه بمعنى المغايرة وانى

قوله وان اتلفوا شيئا ضمنوا الا ان ضمان العبد بعد العتق بالحجر فيه اثره في حق النفاذ لا في اصله ابن كمال

قوله وان عدم القصد الا اذا كان حكم يسقط بالشبهات كالحدود والقصاص فيجعل عدم القصد في ذلك شبهة في حق الصبي والمجنون حتى لا يجب عليهما الحد بالزنا والسرقة وشرب الخمر وقطع الطريق والقصاص بالقتل كافي

قوله لكنه لا يخاطب بالاداء اى لكن المحجور عليه لا يخاطب باداء ضمان ما اتلفه الا عند القدرة كالمعسر لا يطالب بالدين الا اذا ايسر وكالنائم لا يطالب بالاداء الا اذا استيقظ شرنبلالي

هو الذي يكاري الدابة ويأخذ الكراء فاذا جاء اوان السفر لا دابة له فانقطع
المكتري عن الرفقة فانه يحجر كل منها دفع ضرر العامة فالمفتي الماجن يفسد
على الناس دينهم والمتطبب الجاهل ابدانهم والمكاري المفلس يتلف اموالهم فان دابته
اذا ماتت في الطريق وليس له اخرى ولا يمكنه شراء اخرى ولا الاستيجار
فيؤدي الى اتلاف اموال الناس بمعنى المنع عن التصرف حسا قال في البدايع
ليس المراد به حقيقة الحجر وهو المعنى الشرعي الذي يمنع نفوذ التصرف
الا يرى ان المفتي لو افتى بعد الحجر واصاب في الفتوى جاز ولو افتى
قبل الحجر واخطاء لم يجز وكذا الطبيب لو باع الادوية بعد الحجر نفذ بيعه
فدل انه ما اراد به الحجر حقيقة وانما اراد به المنع الحسي اي يمنع هؤلاء الثلثة
عن عملهم حسا لان المنع عن ذلك من باب الامر بالمعروف
والنهي عن المنكر بلغ الصبي غير رشيد الرشد عندنا هو الرشد
في المال فاذا بلغ مصلحا لماله لا يحجر عليه ولو فاسقا وعند الشافعي
في الدين ايضا لم يسلم اليه ماله حتى يبلغ خمسا وعشرين سنة لما روي
عن عمر رض انه قال ينتهي لب الرجل اذا بلغ خمسا وعشرين ولو وصلية
صح تصرفه قبله اي لو تصرف في ماله قبل ذلك نفذ وبعده اي بلوغه
خمسا وعشرين يسلم ماله اليه ولو بلا رشد وقالا لا يدفع حتى يونس
رشده ولا يجوز تصرفه فيه يحبس القاضي المديون ليبيع ماله لدينه
لان قضاء الدين واجب عليه والمماطلة ظلم فيحبسه الحاكم
دفعا لظلمه وايصالا للحق الى مستحقه وقضى اي القاضي بلا امره اي امر
المديون دراهم دينه من دراهمه لان للدائن ان يأخذ بيده اذا ظفر
بجنس حقه بلا رضا المديون فكان للقاضي ان يعينه وباع دنانير لدراهم
دينه وبالعكس والقياس ان لا يجوز كلا الامرين لان الدراهم والدنانير
متخالفان وجاز استحسانا ووجهه انهما متحدان جنسا في الثمنية
والمالية حتى يضم احدهما الى الاخر في الزكوة مختلفان في الصورة
حقيقة وحكما اما الاول فظ واما الثاني فلعدم جريان ربوا
الفضل بينهما لاختلافهما فبالنظر الى الاتحاد يثبت للقاضي ولاية التصرف
وبالنظر الى الاختلاف يسلب عن الدائن ولاية الاخذ عملا بالشبهين
لا اي لا يبيع القاضي عرضه وعقاره لدراهم دينه لان المقاصد يتعلق
بصورها واعيانهما وليس للقاضي ان ينظر لغرمائه على وجه يلحق به
الضرر واما النقود فوسائل لان المقصود فيها المالية لا العين
فان فرقا افلس ومعه عرض شراه فقبض بالاذن اي اذن بايعه فبايعه

قوله بمعنى المنع متعلق بالحجر وانى

قوله بلغ الصبي هذا الحكم عام للذكور والاناث تامل

اسوة للغرماء وان كان قبل القبض فللبائع ان يحبس المتاع حتى يقبض
الثمن وكذا اذا قبضه المشتري بغير اذنه كان له ان يسترده ويحبسه
بالثمن حجر قاض ورفع الى قاض اخر فاطلقه الثاني جاز اطلاقه وما صنع
المحجور في ماله من بيع او شراء قبل اطلاق الثاني وبعده كان جائزا لان
حجر الاول مجتهد فيه فيتوقف على امضاء قاض اخر كذا في الخانية **فصل**
بلوغ الصبي بالاحتلام والاحبال والانزال وبلوغ الصبية بالاحتلام
والحيض والحبل الاصل ان البلوغ يكون بالانزال حقيقة ولكن غيره
مما ذكر لا يكون الا مع الانزال فجعل كل واحد علامة على البلوغ والا اي
وان لم يوجد شيء منها فحتى اي لا يحكم بالبلوغ حتى تتم له اي للصبي
ثماني عشر سنة ولها اي الصبية سبع عشرة سنة عند ابي ح لقوله تع
ولا تقربوا مال اليتيم الا بالتي هي احسن حتى يبلغ اشده واشد الصبي
على ما قاله ابن عباس وتبعه القتبي ثماني عشرة سنة وقيل
اثنان وعشرون وقيل خمس وعشرون واقل ما قالوا هو الاول
فوجب ان يدار الحكم عليه للاحتياط الا ان الجارية اسرع ادراكا
من الغلام فنقص سنة منهن لاشتمالها على الفصول الاربعة التي توافق المزاج
وقالا فيهما بتمام خمس عشر سنة وهو رواية عن الامام وبه يفتى للعادة
الغالبة اذ العلامات تظهر في هذه المدة غالبا فجعلوا المدة علامة
في حق من لم يظهر له العلامة وادنى مدته اي البلوغ له اثنا عشرة سنة
ولها تسع سنين اذ قد يحصل لهما في هذه السن علامة البلوغ
فان راهقا اي قربا الى البلوغ بان يبلغا هذا السن واقرا بالبلوغ
كانا كالبالغ حكما لان البلوغ لما كان حاصلا في هذا السن ولو نادرا
وكان مما يعرف منهما كالحيض قبل اقرارهما به ضرورة **كتاب
المأذون** الاذن لغة الاعلام وشرعا فك الحجر مطلقا وهو نوعان
احدهما اذن العبد وهو فك الحجر بالرق الثابت شرعا على العبد واسقاط
الحق اي حق المولى فان الاصل في الانسان كونه مالكا للتصرفات
فتعلق حق المولى بعروض الرق صار مانعا لمالكيته لها فاذا اسقط المولى
حقه يعود الممنوع فيتصرف اي اذا كان اذن العبد فك الحجر واسقاط
الحق فيتصرف العبد لنفسه باهليته فلا يرجع بالعهدة على مولاه
فانه اذا اشترى شيئا لا يطلب الثمن من المولى لانه مشتر لنفسه والوكيل
يطلبه من الموكل ولا يتوقت يعني اذا اذن لعبده يوما او شهرا كان مأذونا
ابدا الى ان يحجر عليه لان الاسقاطات لا تتوقت ولا يتخصص بنوع

قوله فاطلقه الثاني جاز اطلاقه كذا في الخانية
الا انه قال بعد قوله فاطلقه واجاز ما صنع
المحجور انتهى فقد شرط مع الاطلاق اجازة
صنعه شرنبلالي

والاحبال
اي بجعله امرأة
حبلى
ابن ملك

وبه يفتى قال صدر الاسلام والفتوى في زماننا
يجب ان يكون على قولهما لقصور اعمار اهل زماننا
ابن كمال

اثني عشر سنة قال الاتقاني وبعد اثني عشر شرط آخر
لصحة الاقرار وهو ان لا يكون بحال لا يحتلم مثله
كذا في غاية البيان انتهى حلبي

فان راهقا واقرا بالبلوغ كانا كالبالغ حكما
يعني وقد فسرا ما به علما بلوغهما يمين

وفي التتارخانية صبي باع او اشترى وهو ابن اثني عشر
سنة وقال انا بالغ ثم قال لست ببالغ لم يلتفت
الى دعواه ولو قال ذلك وهو ابن احدى عشر سنة
صدق كمال

لغة الاعلام قال الزيلعي ومنه الاذان وهو الاعلام
بدخول الوقت انتهى وفي النهاية اما اللغة
فالاذن في الشيء رفع المانع لمن هو محجور عنه
واعلام باطلاقه فيما حجر عنه من اذن له
في الشيء اذنا انتهى وشرعا فك الحجر مطلقا
يعني ولا يتوقف ولا يتخصص واما حكمه فقال
في النهاية هو التفسير الشرعي وهو فك الحجر
الثابت بالرق شرعا عما بينا وله الاذن لا الانابة
والتوكيل لان حكم الشيء ما يثبت به والثابت بالاذن
في التجارة فك الحجر عن التجارة هذا ما ذكره
في المبسوط والايضاح والذخيرة والمغني
وغيرها انتهى

كالتفسير منه

فاذا اذن بنوع عم اذنه الانواع فكذا اذا قال اقعد صباغا فانه اذن بشراء
ما لا بد منه في هذا العمل وكذا اذا قيل اد الى غلة كل شهر كذا بخلاف ما اذا اذن
بشراء شيء معين لانه استخدام لا اذن ويثبت اي الاذن دلالة اذا رأى
المولى يبيع عبده ملك الاجنبي احتراز عما اذا راه يبيع ملك مولاه فانه اذا رأى
عبده يبيع ملكا من اعيان المالك فسكت لم يكن ذلك اذنا له في بيع ذلك
الشيء او شرائه كذا في الاشتروشنية ويثبت ايضا صريحا فلو اذن العبد
مطلقا بان يقول مولاه اذنت لك في التجارة صح كل التجارة منه لان التجارة
اسم عام يتناول الانواع فيبيع ويشتري ولو بغبن فاحش خلافا لهما
وبالغبن اليسير جاز اتفاقا للتعذر الاحتراز عنه لهما ان البيع بالغبن
الفاحش منه بمنزلة التبرع حتى اعتبر في الثلث فلا يتناوله الاذن وله انه
تجارة والعبد متصرف باهلية نفسه فصار كالحر وعلى هذا الخلاف
الصبي المأذون ويوكل بهما لانه قد لا يتفرغ بنفسه ويرهن ويرتهن
ويتقبل الارض اي يأخذها قبالة بالاستيجار والمساقاة ويأخذها
مزارعة ويشتري بزرا يزرعه ويستأجر اجيرا مشاهرة او مسانهة
ويوجر نفسه ويضارب اي يدفع المال مضاربة ويأخذ ويشارك
عنانا لانها من صنيع التجار ويقر بدين لان الاقرار به من توابع
التجارة اذ لو لم يصح لم يعامله احد لغير زوج وولد ووالد فان اقراره
لهم بالدين بطل عند ابي حنيفة خلافا لهما وهو كالاختلاف في بيع الوكيل
منهم ذكره الزيلعي ويقر ايضا بغصب وديعة لان الاقرار بهما ايضا
من توابع التجارة اما الثاني فظ واما الاول فلان ضمان الغصب ضمان
معاوضة لانه يملك المغصوب بالضمان ويهدي طعاما يسيرا تحقيقا
لمعنى الاذن ويضيف من يطعمه لانه من ضرورات التجارة استجلابا
بقلوب اهل حرفته ويحط من الثمن بعيب مثل ما يحط التجار
لانه من صنيعهم وربما يكون الحط انظر له من قبول المعيب ابتداء
بخلاف الحط بلا عيب لانه تبرع محض ويأذن لعبده ذكره الزيلعي
ولا يتزوج الا باذن المولى لان الاذن بالتجارة ليس اذنا له ولا يتسرى
وان اذن له كذا في تحفة الفقهاء وفي التلويح في بيان العوارض
على الاهلية ولا يزوج رقيقه ولا يكاتبه لانهما ليسا من التجارة
ولا يعتق لانه فوق الكتابة مطلقا اي على مال او لا ولا يقرض
لانه تبرع ابتداء ولا يهب لانه تبرع محض مطلقا اي بعوض او لا
ولا يبرئ لانه كالهبة ولا يكفل لكونه ضررا محضا مطلقا اي لا بالنفس

كذا في الخانية ويشتري ما اراد وسكت
اي المولى يكون اذنا له في التجارة دفعا
للضرر ولا يكون اذنا له صح صح

حتى اعتبر من الثلث
اي اعتبر الغبن الفاحش
في الثلث عجب

قوله ويوكل بهما اي بالبيع والشراء
المذكورين في يبيع ويشتري
اخي چلبي

[illegible]

ولابالمال دين وجب بتجارته مبتدأ خبره قوله الاتى يتعلق برقبته اوبماهو
فى معناها كبيع وشراء واجارة واستيجار وغرم وديعة وغصب وامانة
جحدها وعقر وجب بوطئ مشترية بعد الاستحقاق يتعلق برقبته لانه
دين ظهر وجوبه فى حق المولى فيتعلق برقبته كدين الاستهلاك
والمهر ونفقة الزوجة يباع فيه ان حضر مولاه قال فى الهداية
يباع للغرماء الا ان يفديه المولى وقال شراحه هذا اشارة الى ان البيع
انما يجوز اذا كان المولى حاضرا لان اختيار الفدية من الغائب
غير متصور لان الخصم فى رقبة العبد هو المولى فلا يجوز البيع الا بحضرته
او بحضرة نائبه بخلاف بيع الكسب فانه لا يحتاج الى حضور المولى
لان العبد خصم فيه ويقسم ثمنه بالحصص ويتعلق بكسبه مطلقا
اى سواء حصل قبل الدين او بعده ويتعلق بما اتهب وان لم يحضر اى مولاه
هذا قيد للكسب والاتهاب ولاتنافى بين تعلقه بالكسب وتعلقه
بالرقبة فيتعلق بها ولكن يبدأ بالاستيفاء من الكسب لامكان توفير حق
الغرماء مع تحصيل مقصود المولى فان لم يوجد الكسب يستوفى فى الرقبة
كذا فى الكافى لا اى لا يتعلق الدين بما اخذه منه مولاه قبل لوجود شرط الخلوص
له ويطالب بباقيه بعد عتقه لتقرر الدين فى ذمته وعدم وفاء
الرقبة ولا يباع ثانيا لان المشترى يمتنع عن شرائه فيؤدى الى امتناع
البيع بالكلية فيتضرر الغرماء لمولاه اخذ غلة مثله بوجود دينه وما
زاد للغرماء يعنى لو كان المولى يأخذ من العبد كل شهر عشرة دراهم مثلا
قبل لحوق الدين كان له ان يأخذها بعد لحوقه استحسانا والقياس
ان لا يأخذ لان الدين مقدم على حق المولى فى الكسب ووجه الاستحسان
ان فى ذلك نفع الغرماء لان حقهم يتعلق بكاسبه ولا يحصل
المكاسب الا ببقاء الاذن فى التجارة ولو منع من اخذ الغلة يحجر عليه
فينسد باب الاكتساب ولو اخذ اكثر من غلة مثله رد الفضل على
الغرماء لتقدم حقهم ولا ضرورة فيها وينحجر بحجره اى بقول المولى له
حجرتك عن التصرف وايصال خبر حجره اليه ان علم اكثر اهل سوقه
حتى لو حجر عليه فى السوق وليس فيه الا رجل او رجلان لا ينحجر
اذ المعتبر اشتهار الحجر وشيوعه فيقام ذلك مقام الظهور عند الكل
هذا اذا كان الاذن شايعا اما اذا لم يعلمه الا العبد ثم حجر عليه
بمعرفته ينحجر لانتفاء الضرر وينحجر ايضا باباقه لان المولى لا يرضى
بتصرف عبده الخارج عن طاعته عادة فكان حجرا عليه دلالة

خلافا لزفر والشافعى اكمل

كافى

كبيع وشراء نظير التجارة وقوله واجارة لخ
نظير ما هو فى معنى التجارة صورة الدين
بسبب الاجارة ان يواجر شيئا
ويقبض الاجر ولم يسلم المستأجر
حتى انقضت مدة الاجارة فوجب عليه
رد الاجرة
وغصب وامانة جحدها
انما ذكر الامانة بعد ذكر الوديعة لانها اعم
من الوديعة لانها يشملها ويشمل العارية
والمضاربة والبضاعة ومال الشركة فرشته

وغرم وديعة
بان يتعدى
فيها فرشته

يباع ولا يعجل
القاضى بيعه بل
يتلوم احتمال
ان يكون له مال
او دين يقتضيه
عزمى زاده

ويقسم ايضا بين الغرماء
بالحصص وقد اكتفى
بذكر تقسيم
ثمن العبد
اخى

بالحصص
فان فضل شىء
بالديون طولب
بعد عتقه
فرشته

الدين صح

بما اخذه منه اى لا يتعلق بكسبه
الذى انتزعه المولى من يده
قبل الدين بل يسلم للمولى
ما اخذه منه
فرشته

اخذ غلة الغلة
كل ما يحصل من نماء الارض
وكراءها او اجرة غلام
او نحو ذلك اخى

اخى
الغلة
ولا ضرورة حيث لا يعد ذلك من باب تحصيل
فيها راجع الى الفضل لانه بمعنى الزيادة عزمى

صح
وليس فيه الا رجل او رجلان فيه تسامح بل العبرة
للاكثر كما ذكر قبل وسعى ما دونها ولو خرج
سمع من الاقل حجر ايضا صرح به
باباقه
واذا عاد من الاباق قيل يعود مأذونا والصحيح
انه لا يعود فرشته

خبر الحجر
وقال الشافعى
يعتبر الخبر بعد
علم العبد
كافى

[illegible]

وموت مولاه

[illegible]

وموت مولاه وجنونه مطبقا ولحوقه بدار الحرب مرتدا علم العبد او
لم يعلم لان الاذن ليس امرا لازما وما لا يكون لازما من التصرفات
يكون لدوامه حكم الابتداء كانه يأذن له ابتداء فى كل ساعة لتمكنه
من الفسخ والحجر عليه فى كل ساعة فتركه على ما كان عليه كانشاء الاذن فيه
فيشترط قيام الاهلية فى تلك الساعة كما يشترط فى الابتداء وقد
زالت بالموت والجنون وباللحاق ايضا لانه موت حكما حتى يعتق مدبروه
وامهات اولاده ويقسم ماله بين ورثته فصار محجورا عليه فى ضمن
بطلان الاهلية واستيلادها اى تحجر الامة المأذونة باستيلادها
فانه يحصنها بعد الولادة فيكون الاستيلاد دلالة الحجر عادة لا بالتدبير
اى اذا استدانت الامة المأذونة لها اكثر من قيمتها فدبرها المولى
فهى مأذون لها على حالها لعدم دلالة الحجر اذ لم تجر العادة بتحصين المدبرة
وضمن اى المولى بهما اى بالاستيلاد والتدبير قيمتها للغرماء لاتلافه
محلا تعلق به حقهم اذ بهما يمتنع البيع وبه كان يقضى حقوقهم اقر
اى المأذون بعد حجره بان ما معه امانة او غصب او بدين عليه صح
اقراره ويقضى مما فى يده وقالا لا يصح لان مصحح اقراره ان كان الاذن
فقد زال بالحجر وان كان اليد فالحجر ابطلها لان يد المحجور عليه غير معتبرة
وله ان المصحح هو اليد ولهذا لا يصح اقراره قبل الحجر فيما اخذه المولى من يده
واليد باقية حقيقة وشرط بطلانها بالحجر حكما فراغ ما فى يده من الاكتساب
عن حاجته واقراره دليل تحققها احاط دينه بماله ورقبته لم يملك
مولاه ما معه فلم يعتق عبد كسبه باعتاق مولاه وقالا يملكه المولى
فيعتق العبد وعليه قيمته لوجود سبب الملك فى كسبه وهو ملك
رقبته ولهذا يملك اعتاقه ووطئ الجارية المأذون لها وهو دليل
كمال الملك وله ان ملك المولى انما يثبت خلافة عن العبد عند فراغه
عن حاجته والمحيط به الدين مشغول بها فلا يخلفه فيه والعتق وعدمه
فرع ثبوت الملك وعدمه وعتق ان لم يحط اى دينه بماله ورقبته
بلا خلاف اما عندهما فظ واما عنده فلانه لا يعرى عن قليل دين
فلو جعل مانعا لانسد باب الانتفاع بكسبه فيختل المقصود
من الاذن ويبيع من مولاه بمثل القيمة لانه كالاجنبى عن كسبه
اذا كان عليه دين ولا يبيع منه بنقصان لانه متهم فى حقه لكونه مولاه
ويبيع مولاه منه به اى بمثل القيمة وبالاقل لان مولاه اجنبى عن كسبه
اذا كان عليه دين كما مر ولا تهمة فيه وله اى للمولى حبسه اى المبيع بالثمن

او اقر بدين

قوله
وقالا لا يصح ولو اخذ
بعد العتق مما
فى يد مولاه
كافى

قوله فلم يعتق تفريع
على ما سبق

[illegible]

اى بمقابلة استيفاء الثمن من العبد لان البيع لايزيل ملك اليد مالم
يتصل اليه الثمن فتبقى ملك اليد للمولى على ماكان عليه حتى يستوفى
الثمن ولهذا كان اخص به من سائر الغرماء ولو باع المولى منه بالاكثر
حط الزائد او فسخ العقد اى يؤمر مولاه بازالة المحاباة او فسخ العقد
لان الزيادة تعلق بها حق الغرماء وبطل اى الثمن لو سلم مولاه المبيع
قبل قبضه اى الثمن فلا يطالب العبد بشئ لانه لما سلم المبيع سقط حقه
في الحبس ولا يجب له على عبده دين فخرج مجانا صح اعتاقه اى المولى
العبد المأذون مديونا لبقاء ملكه وضمن المولى للغرماء الاقل من دينه
وقيمته اى اذا كان الدين اقل من القيمة يضمن الدين اذ لاحق لهم
الا في الدين وان عكس ضمن القيمة اذ تعلق حقهم بالرقبة وهو اتلفها
وذا اى المأذون ضمن فضل دينه على قيمته لان الدين في ذمته
ومالزم المولى الا بقدر ما تلف ضمانا فبقى الباقي عليه كما كان
بيع عبد مأذون له يحيط دينه برقبته وغيبه المشتري بعد ان قبض
اجاز الغريم اى خير الغريم ان شاء اجاز بيعه وله ثمنه لان الحق له
والاجازة اللاحقة كالاذن السابق او ضمن المشتري او البايع قيمته
لان حقه تعلق بالعبد حتى كان له ان يبيعه الا ان يقضى المولى دينه
والبايع متلف بالبيع والتسليم والمشتري بالقبض والتغييب فيخير في
التضمين فان ضمن المشتري رجع اى المشتري بالثمن على البايع لان
اخذ القيمة منه كاخذ العين وان ضمن البايع سلم المبيع للمشتري وتم
البيع لزوال المانع ثم اى بعد ما ضمن البايع ان رد اى العبد على مولاه
بعيب رجع اى مولاه على الغريم بقيمته وعاد حقه اى حق الغريم في العبد
لارتفاع سبب الضمان وهو البيع والتسليم فصار كالغاصب اذا باع
وسلم وضمن بالقيمة ثم رد عليه بعيب كان له ان يرد على المالك ويسترد
القيمة كذا هنا كذا في الكافي وايهما اختار تضمينه برئ الاخر حتى لا يرجع
عليه وان توت القيمة عند الذى اختاره لان المخير بين شيئين
اذا اختار احدهما تعين حقه فيه وليس له ان يختار الاخر ولو ظهر
اى العبد المغيب بعد التضمين اى بعد ما اختار تضمين احدهما
لا سبيل له اى الغريم عليه اى العبد ان قضى له بالقيمة ببينة او نكول
لان حقهم تحول الى القيمة بالقضاء ولو قضى له بالقيمة بقول الخصم
مع يمينه وقد ادعى الغريم اكثر منه فهو بالخيار ان شاء رضى بالقيمة
او ردها واخذ العبد فيبيع له اذ لم يصل اليه تمام حقه بزعمه

كذا في النهاية

قوله وبطل اى الثمن اشار به الى ما يثبت في الذمة من الثمن اذ لو كان عرضا يكون المولى احق به من الغرماء كما في التبيين شر

قوله صح اعتاقه مديونا اطلق الدين فشمل ما كان بسبب التجارة والغصب وجحود الوديعة و سواء علم المولى بالدين اولم يعلم فانه يصح اعتاقه شرنبلالي

قوله فخرج مجانا [illegible]

قوله وان عكس ضمن القيمة يعني بالغة ما بلغت [illegible] المأذون [illegible] شرنبلالي

قوله وغيبه انما قيد بهذا لان الغرماء اذا قدروا على العبد كان لهم ان يبطلوا البيع الا ان يقضى المولى ديونهم لان حقهم تعلق برقبته ابن كمال باشا

قوله بيع عبد اه معناه باعه بثمن لا يفى بديونهم بدون اذن الغرماء والدين حال لانه اذا كان الثمن يفى بديونهم ووصل اليهم فليس لهم تضمين البايع ولو كان البيع باذنهم لم يكن هناك ضمان وكذا اذا اجازوا ولو كان الديون على المأذون مؤجلة الى اجل فباعه المولى جاز بيعه وليس لهم حق المطالبة حتى يحل دينهم فاذا حل ضمنوه قيمته وهذه فوائد القيود كذا في العناية

قوله بقيمته اى بعد ما ضمن البايع ان رد على مولاه بعيب رجع على الغريم [illegible] قبل القبض مطلقا او بعده بقضاء [illegible] بعد القبض بغير قضاء فلا سبيل [illegible] على العبد ولا على المولى في القيمة [illegible] مع ان الصورة فيما اذا غيبه المشتري وليس له ان يرده [illegible] ولعله انما ذكر ذلك لقوله مطلقا [illegible] شرنبلالي

قوله فان ضمن المشترى رجع اى المشترى بالثمن على البايع [illegible] شرنبلالي

قال في شرح الطحاوي الغرما بالخيار ان شاؤا اسعوا العبد بالدين وان شاؤا اسعوا المولى بالقيمة منهما

قوله وايهما اى البايع والمشترى اختار الغريم تضمينه منهما برئ الاخر شرنبلالي

كذا في النهاية وان باعه معلما دينه فللغريم رد بيعه ان لم يف بدينه ثمنه
لانه اذا لم يف به له نقض البيع كيف كان وان وفى ثمنه بدينه ولا محاباة في البيع
لا اى ليس للغريم ان يرد البيع لان حقه قد وصل اليه فينفذ البيع لزوال
المانع ولا يخاصم الغريم مشتريا ينكر دينه ان غاب بايعه يعني لو باع المولى
عبده المديون وقبضه المشتري ثم غاب البايع لا يكون خصما للغريم
اذا انكر المشتري الدين لان الدعوى يتضمن فسخ العقد وهو قائم بالبايع
والمشتري فيكون الفسخ قضاء على الغائب والحاضر ليس بخصم عنه
اشترى عبد وباع ساكتا عن اذنه فهو مأذون يعني ان عبدا اذا قدم مصرا فباع
واشترى فالمسئلة على وجهين احدهما ان يخبر ان مولاه اذن له فيصدق
استحسانا عدلا كان او لا والقياس ان لا يصدق لانه مجرد دعوى منه
ولا يصدق الا بحجة لقوله عليه السلام البينة على المدعى وجه الاستحسان
ان الناس تعاملوا ذلك واجماع المسلمين حجة يخص بها الاثر ويترك
القياس والنظر وثانيهما ان يبيع ويشترى ولا يخبر بشئ والقياس
فيه ايضا ان لا يثبت الاذن لان السكوت محتمل وفي الاستحسان
يثبت لان الظ انه مأذون لان امور المسلمين محمولة على الصلاح ما امكن
ولا يثبت الجواز الا بالاذن فوجب ان يحمل عليه والعمل بالظ هو الاصل
في المعاملات دفعا للضرر عن الناس ولا يباع لدينه الا اذا اقر
مولاه باذنه لان الاذن بالتجارة رضا ببيع رقبة المأذون بالدين
او اثبته اى الاذن الغريم يعني اذا قال المولى هو محجور فالقول له لتمسكه
بالاصل فلا يباع الا اذا اثبت الغريم اذنه فح يباع والنوع الثاني
اذن الصبي والمعتوه العته اختلال في العقل بحيث يختلط كلامه
فيشبه تارة بكلام العقلاء واخرى بكلام المجانين وحكمه حكم الصبا
مع العقل وهو فك الحجر واثبات الولاية لهما وتصرفهما ان نفع كالاسلام
والاتهاب صح بدونه اى بدون الاذن وان ضر كالطلاق والعتاق لا
وان وصلية اذن به وما نفع تارة وضر اخرى كالبيع والشراء صح به
اى بالاذن لان الصبي العاقل يشبه البالغ من حيث انه عاقل مميز ويشبه
طفلا لا عقل له من حيث انه لم يتوجه عليه الخطاب وفي عقله قصور
وللغير عليه ولاية فالحق بالبالغ في النافع المحض وبالطفل في الضار
المحض وفي الدائر بينهما بالطفل عند عدم الاذن وبالبالغ عنده اى الاذن
لرجحان جهة النفع على الضرر بدلالة الاذن ولكن قبل الاذن يكون
منعقدا موقوفا على اجازة المولي لان فيه منفعة لصيرورته مهتديا

قوله ساكتا [illegible] عن الاذن او الحجر [illegible] مولاه اذن [illegible]

قوله ان الظ اه [illegible] الناس [illegible]

قوله ان امور المسلمين [illegible] العبد [illegible]

ولا يباع يعني اذا لم يكن في الكسب وفاء [illegible]

قوله فيفصل [illegible] الصبي [illegible] والمعتوه [illegible]

[illegible] والنكاح كله

قوله كالبيع فان قيل اذا باع شيئا باضعاف قيمته كان نافعا محضا كقبول الهبة فيجب نفوذه بلا تعليق وتوقف اجيب بان المعتبر في ذلك هو الوضع لا الجزئيات الواقعة اتفاقا والبيع في اصل الوضع متردد بينهما اخى

الى وجوه التجارات حتى لو بلغ فاجازه نفذ عنده ناخلا فا لزفر لانه توقف
على اجازة وليه وقد صار وليا بنفسه وشرط لصحته اى الاذن ان يعقلا
البيع سالبا للملك عن البايع والشراء جالبا له اى للملك الى المشتري الولي
الاب ثم وصيه ثم الجد اب الاب ثم وصيه ثم القاضى او وصيه
دون الام او وصيها وقد سبقت الاشارة اليه فى كتاب النكاح
فى باب الولى ولو اقر اى الصبى والمعتوه لانسان بما معهما من الكسب
والارث يعنى اقران ما ورثاه من ابيهما لفلان صح فى ظ الرواية وعن ابى ح
انه لا يصح فيما ورثه لان صحة اقراره فى كسبه لحاجته الى ذلك فى التجارات
ولا حاجة الى الموروث وجه الظا انه بانضمام رأي المولى التحق
بالبالغ وكل من المالين ملكه فيصح اقراره فيهما

كتاب الوكالة

وجه المناسبة بين الكتابين ان فى كل من الوكالة والاذن معنى الرضا
بتصرف الغير وهى لغة الحفظ ومنه الوكيل فى اسماء الله تعالى ولهذا
قلنا فيمن قال وكلتك فى مالى يملك الحفظ فقط وقيل التركيب
يدل على معنى التفويض والاعتماد ومنه التوكل يقال على الله توكلنا
اى فوضنا امورنا وسلمنا وعلى هذا التوكيل لغة تفويض الامر الى الغير
وشرعا تفويض التصرف فى امر الى غيره واقامته مقامه والرسالة تبليغ
الكلام الى الغير بلا دخل له فى التصرف وشرط جواز كون الموكل اهل تصرف
لم يقل اهل التصرف لئلا يفهم ارادة التصرف المذكور فانها باطلة
لاستلزامها بطلان توكيل المسلم كافرا ببيع الخمر وكون الوكيل
يعقله اي يعقل ان البيع سالب والشراء جالب ويعرف الغبن اليسير
والفاحش ويقصده حتى لو تصرف هازلا لا يقع عن الامر ففرع
على قوله كون الموكل اهل تصرف بقوله فصح توكيل المسلم كافرا ببيع
الخمر وفرع على قوله والوكيل يعقله ويقصده بقوله والحر اي وصح ايضا
توكيل الحر البالغ والماذون عبدا كان او صبيا مثلهما فيتنا ول
الصور الاربع وصبيا يعقله وعبدا حال كونهما محجورين لوجود
الشرط المذكور فى كل مما ذكر انما لم يقل ههنا ويرجع حقوق العقد
الى موكلهما لانه قال فيما بعد ان لم يكن محجورا والتوكيل عطف على توكيل
المسلم بكل ما يعقده بنفسه فان الانسان قد يعجز عن المباشرة بنفسه
فيحتاج الى توكيل غيره فلا بد من جوازه دفعا لحاجته لنفسه احتراز
عن الوكيل حيث لا يجوز له ان يوكل فيما وكل فيه لانه استفاد التصرف
من غيره وهو مقيد بما امر به حتى لو صرح به ايضا جاز وبالخصومة

قوله ومنه الوكيل فى اسماء الله تعالى كما فى قوله تعالى وقالوا حسبنا الله ونعم الوكيل

قوله لا يخفى ان المعنى المناسب للمعنى الاصطلاحى هو المعنى الاخير وهو تفويض الامر الى الغير

ولو كانا ماذونين فالعهدة عليهما استحسانا

اى بتوكيل الغير

عطف على

عطف على بكل فى كل حق اذ ليس كل احد يهتدي الى وجوه الخصومات
فيحتاج الى توكيل غيره كما مر ولم يلزم اى التوكيل بالخصومة لم يقل ولم يجز
لان الجواز اتفاقى والخلاف فى اللزوم بلا رضا خصمه المتاخرون
اختاروا للفتوي ان القاضى اذا علم من الخصم التعنت فى اباء الوكيل
لا يمكنه فى ذلك ويقبل التوكيل من الموكل وان علم من الموكل القصد
الى الاضرار بصاحبه فى التوكيل لا يقبل منه التوكيل الا برضاء صاحبه
وهو اختيار شمس الائمة السرخسى كذا فى الكافى الا لموكل مريض
او مسافر اى غائب مسافة ثلثة ايام فصاعدا او مريد للسفر
بان ينظر القاضى فى حاله وفى عدته فانه لا يخفى هيئة من يسافر
ولا يقبل قوله انى اريد ان اسافر او مخدرة لم تجر عادتها بالبروز
وحضور مجلس الحاكم وصح ايضا التوكيل بايفائه اي ايفاء كل حق
واستيفائه الا فى حد وقود فانه لا يجوز بغيبة موكله عن المجلس لانهما
يسقطان بالشبهات فلا يستوفى بما يقوم مقام الغير لما فيه
من نوع شبهة قال انت وكيلى فى كل شئ كان وكيلا فى الحفظ فقط
ولو زاد جائز امره كان وكيلا فى جميع التصرفات حتى الطلاق والعتاق
قال فى الفتاوي الصغري لو زاد جائز امره فهو وكيل فى الحفظ والبيع
والشراء وتقاضى ديونه وحقوقه والهبة والصدقة وغير ذلك
لانه فوض اليه التصرف عاما فصار كما لو قال ما صنعت من شئ
فهو جائز فيملك جميع انواع التصرفات حتى لو انفق على نفسه جاز
لانه اجاز صنيعه وهذا من صنيعه ثم قال وهذا التعليل يقتضى انه
اذا طلق امرأته جاز فيملك جميع انواع التصرفات فيفتى بهذا
حتى يتبين خلافه حقوق عقد مبتدأ اخبره قوله الاتى تتعلق به
يضيفه الوكيل الى نفسه فى عرف اهل المعاملة كبيع واجارة وصلح
عن اقرار امثلة للعقد فان الوكيل بالبيع يقول بعت هذا منك
ولا يقول بعت هذا منك من قبل فلان وكذا الوكيل بالشراء يقول
اشتريت هذا منك ولا يقول لاجل فلان تتعلق اى تلك الحقوق
به اى بالوكيل ان لم يكن اى الوكيل محجورا احتراز عن الصبى والعبد
المحجور فان توكيلهما جائز لكن حقوق عقدهما ترجع الى الموكل
ومثل حقوق العقد بقوله كتسليم المبيع ان وكل بالبيع وقبضه
ان وكل بالشراء وقبض ثمنه اى ثمن مبيعه والمطالبة بثمن مشتريه
يعنى ان الوكيل بالشراء اذا اشتري شيئا يطالبه البايع بثمنه والرجوع به

وفى عدته وهى ما اعده ما فى المال والسلاح

قوله اى يخاصِم ويُخاصَم الانسب ان يجعل اول الفعلين على صيغة المعلوم وثانيهما على صيغة المجهول ويتصور كل واحد منهما فى مسئلة الشفعة والعيب عزمي زاده

اى بالثمن عند الاستحقاق اي استحقاق ما باع اورجوعه هو بالثمن على بايعه
عند استحقاق ما اشتري والمخاصمة اى يخاصِم ويُخاصَم في شفعة
ما بيع وفي العيب فيردّه اى المعيب الى البايع لو كان بيده وبعد تسليمه
الى الموكل يردّه باذنه اى اذن الموكل وللمشتري منع الثمن من موكل
بايعه يعنى اذا وكل رجلا ببيع شئ فباعه ثم الموكل طلب الثمن
من المشتري له منعه لان المشتري اجنبى عن العقد وحقوقه كما بيّنا
وان دفع اليه اى الموكل صحّ ولا يطالبه بايعه يعنى الوكيل ثانيا
لان المقبوض حقه فلا فائدة في نزعه منه ثم ردّه اليه وبرئت ذمة
المشتري لوصول الثمن الى مستحقه والملك يثبت للموكل ابتداءً لكن خلافة
عن الوكيل جواب عن سؤال مقدر كما ذكر فى النهاية وهو ان يقال
اذا ثبت الملك للموكل ينبغي ان يكون الحقوق راجعة اليه لانها تابعة
للملك فاجاب عنه بهذا وقال نعم الملك يثبت للموكل ابتداءً لكن يثبت له
خلافة عن الوكيل وحاصله ان الوكيل خلف عن الموكل فى حق استفادة
التصرف والموكل خلف عن الوكيل فى حق الملك كالعبد اذا قبل الهبة
يثبت الملك للمولى ابتداءً وقيل الملك يثبت للوكيل لكن لا يتقرر بل ينتقل
الى الموكل بلا مهلة وعلى القولين لا يعتق قريب شراه اى الوكيل ولو كان
اي المشتري عرسه لا يفسد النكاح اما على الاول فظ لان المشتري
لم يملك واما على الثاني فلان العتق وفساد النكاح يقتضيان تقرر
الملك على ما ذكر فى الزيادات وغيره فاذا لم يوجد لم يحصلا واعترض
عليه بانه مخالف لاطلاق قوله عليه السلام من ملك ذا رحم محرم منه
عتق عليه واجيب بان المطلق ينصرف الى الكمال والمجتهد غير غافل
وانما فرعهما الاكثرون على القول الاول لانه اصح عندهم وحقوق عقد
يضيفه اى الوكيل الى الموكل كنكاح وخلع وصلح عن انكار او دم عمد وعتق
على مال وكتابة وهبة وتصدق واعارة وايداع ورهن واقراض تتعلق
بالموكل وسرّه ان الحكم فيها لا يقبل الفصل عن السبب لانها من قبيل
الاسقاطات والوكيل اجنبي عن الحكم فلا بد من اضافة العقد الى الموكل
ليكون الحكم مقارنا للسبب اما النكاح فلان الاصل فى البضع الحرمة فكان النكاح
اسقاطها والساقط يتلاشى فلا يتصور صدور السبب عن شخص على
سبيل الاصالة ووقوع الحكم لغيره فجعل سفيرا ليقترن الحكم بالسبب
حتى لو اضاف النكاح الى نفسه وقع له بخلاف البيع فان حكمه يقبل
الفصل عن السبب كما فى البيع بخيار فجاز صدور السبب عن شخص اصالة

قوله وبدل الخلع آه ولا اطالب وكيل المدعى عن انكار او دم عمد باستيفاء البدل ولا وكيل المدعى عليه باداء البدل ولا وكيل المولى فى العتق والكتابة
باستيفاء البدل ولا وكيل العبد والمكاتب باداء البدل ولا وكيل الواهب بالاسترداد عند الرجوع ولا وكيل الموهوب له عند القبض ولا وكيل المتصدق
بتسليم الصدقة ولا وكيل الفقير بالقبض ولا وكيل المعير والمودع والراهن بتسليم العارية والوديعة والرهن ولا وكيل المستعير والمودع
والمرتهن بالرد ولا وكيل القرض باستيفاء القرض ولا رسول المستقرض باداء القرض لان اضافة العقد الى الموكل واجب
حتى لو اضاف النكاح الى نفسه يقع عن نفسه لا عن الموكل فتعلق الحقوق الى الموكل لا الى الوكيل توفيق العناية فى شرح الوقاية

ووقوع الحكم لغيره خلافة واما الخلع فلانه اسقاط للنكاح والناكح
المرأ والمنكوحة المرأة والوكيل اما منه او منها وعلى التقديرين يكون
سفيرا محضا فلا بد من الاضافة الى الموكل واما الصلح عن انكار
فانه ايضا اسقاط محض لا يشوبه معاوضة بل فداء يمين فى حق المدعى عليه
فلا بد من الاضافة الى الموكل وكذا الصلح عن دم العمد فانه اسقاط محض
والوكيل اجنبي سفير فلا بد من الاضافة وكذا الحال فى البواقي
هذا ملخص ما ذكره القوم فى هذا المقام ويضمحل به ما قال صدر الشريعة
واما الصلح فلا فرق فيه بين ان يكون عن اقرار او انكار فى الاضافة
فان زيدا اذا ادعى دارا على عمرو فوكل عمرو وكيله على ان يصالح على المائة
فيقول زيد صالحت عن دعوى الدار على عمرو بالمائة ويقبل الوكيل
هذا الصلح يتم الصلح سواء كان عن اقرار او انكار الا انه اذا كان
عن اقرار يكون كالبيع فيرجع الحقوق الى الوكيل كما فى البيع فتسليم
بدل الصلح على الوكيل واذا كان عن انكار فهو فداء يمين فى حق المدعى عليه
فالوكيل سفير محض فلا ترجع اليه الحقوق انتهى وذلك لانه ان اراد
بقوله يتم الصلح سواء كان عن اقرار او انكار تمامه بلا اعتبار اضافته
فى صورة الاقرار الى الوكيل وفى صورة الانكار الى الموكل فلا نسلم ذلك
فانه عين محل النزاع وان اراد تمامه باعتبار تلك الاضافة كان اعترافا
بصحة كلام القوم فلا وجه لانكار الفرق والقول بالتسوية وفرع
على كون الوكيل فى هذه الصور سفيرا محضا بقوله فلا يطالب من قبل
المرأة وكيله اى وكيل الزوج بالمهر ووكيلها بتسليمها او ببدل الخلع
لما مرّ من كون الوكيل فى هذه الصور سفيرا محضا التوكيل بالاستقراض باطل
حتى لا يثبت به الملك لان تفويض التصرف فى ملك الغير لا يجوز و
نقض بالتوكيل بالشراء فانه امر بقبض المبيع وهو ملك الغير واجيب
بان التصرف فى ملك الغير انما لا يجوز اذا لم يكن بعوض وفى التوكيل بالشراء
عوض فافترقا لا الرسالة فانها غير باطلة لانتفاء تفويض التصرف
فيها لان الرسول سفير محض وقد مر ان التوكيل بالاقراض صحيح لانه
تفويض التصرف فى ملكه

باب الوكالة بالبيع والشراء

ان عممت اى الوكالة جزاء الشرط قوله الاتى صحت قال فى الهداية من
وكل بشراء شئ فلا بد من تسمية جنسه وصفته او جنسه ومبلغ ثمنه
ليصير الفعل الموكل به معلوما فيمكنه الايتمار الا ان يوكله وكالة عامة
فيقول ابتع لي ما رأيت لانه فوض الامر الى رأيه فاي شئ يشتريه يكون ممتثلا

قوله فهو فداء يمين فانه لو انكر ولم يصالح يتوجه عليه اليمين فان صالح يكون بدل الصلح فداء لذلك اليمين

او عُلِمَ بصيغة المجهول اى يكون معلوما بين الوكيل والموكل ما وكل بشرائه او
جهل جهالة يسيرة وهي جهالة النوع صحت اى الوكالة وان وصلية
لم يبين الثمن لان الوكيل يقدر على الامتثال وان شرطية جهل اى ما وكل به
جهالة فاحشة وهي جهالة الجنس لا اي لا تصح الوكالة وان وصلية بين
الثمن لان الوكيل لا يقدر على الامتثال وان شرطية جهل اى ما وكل به
جهالة متوسطة وهي ما بين النوع والجنس فان بين النوع او ثمن عين نوعا
صحت لان الوكيل ح يقدر على الامتثال لكون الجهالة يسيرة والا فلا ~~لان~~
لان الوكيل ههنا ايضا لا يقدر على الامتثال لكون الجهالة فاحشة الاول
وهو ما جهل جهالة يسيرة كالفرس والبغل والحمار وثوب الهروي
او المروي والثاني وهو ما جهل جهالة فاحشة كالثوب والدابة والرقيق
والثالث وهو ما جهل جهالة متوسطة كالعبد والامة والدار فاذا
وكل بشراء فرس ونحو مما ذكر صح وان لم يبين الثمن لانه في القسم الاول
واذا وكل بشراء عبد ونحوه صح ان بين النوع كالتركي او ثمن عين نوعا
من انواع العبد وجعل ملحقا بجهالة النوع وان لم يبين شيء منهما لم يصح والحق
بجهالة الجنس لانه يمنع الامتثال واذا وكل بشراء ثوب ونحوه لا اي لا يصح
وان بينه اى الثمن اذ بمجرد بيانه لا يرتفع الجهالة التوكيل بشراء طعام
يقع على البر ودقيقه يعني دفع الى آخر دراهم وقال اشتر لي طعاما يشتري
البر ودقيقه والقياس ان يشتري كل مطعوم اعتبارا للحقيقة كما في اليمين
على الاكل اذ الطعام اسم لما يطعم وجه الاستحسان ان الطعام اذا قرن بالبيع
والشراء يحمل على ما ذكرنا عرفا ولا عرف في الاكل فبقي على الوضع وقيل
يقع على البر في دراهم كثيرة والخبز في قليله والدقيق في متوسطه رعاية
للتناسب بين الثمن والمثمن وفي متخذ الوليمة يقع على الخبز مطلقا
يعني قلت الدراهم او كثرت لدلالة الحال وكل بشراء هذا العبد بدين له
على الوكيل صح يعني اذا كان لرجل على آخر الف فامره ان يشتري بها
هذا العبد فاشتراه صح ولزم الموكل حتى لو مات مات عليه وان اطلق
يعني وكل بان يشتري له بالالف عبدا غير معين فاشترى عبدا كان
اى ذلك العبد للوكيل الا ان يقبضه الموكل حتى لو مات قبل قبض الموكل
مات على الوكيل ولو بعده مات على الموكل وقالا هو للموكل في الوجهين
اذا قبضه الوكيل لهما ان الدراهم والدنانير لا يتعينان في المعاوضات
دينا كانت او عينا حتى لو تبايعا عينا بدين ثم تصادقا ان لا دين
لا يبطل العقد فصار الاطلاق والتقييد في الدين سواء فصح التوكيل

قوله متوسطة كالعبد لان جهالته اكثر من جهالة
الحمار والفرس واقل من جهالة الثوب والدابة توفيق

قوله فان بين النوع بين مبني للمفعول اى بين النوع
المستلزم لبيان الجنس كالتوكيل لشراء عبد تركي
والا فلا اي ان لم يبين الجنس مع النوع ولا الثمن
مع الجنس لا يصح التوكيل لكنه قال قاضيخان ولو قال
اشتر لي حمارا او فرسا صح وان لم يبين الثمن وينصرف
الى ما يليق بحال الموكل ثم قال ولو قال اشتر لي
دارا ببغداد في محلة كذا جاز وان لم يبين
[illegible]

قوله وان وكل بشراء عبد من مدخول فالتفريع المتقدمة
وهو راجع للقسم الثالث المجهول جهالة متوسطة
وكان ينبغي ذكر القسم الثاني المجهول جهالة فاحشة
عقيب الاول لمناسبة الترتيب ثم قوله ونحوه يعني
الامة والدار قوله او ثمن عطف على نائب الفاعل
اى بين ثمن وبيانه بذكر قدره وجنسه ووصفه
قوله عين فعل والضمير فيه للثمن ونوعا مفعوله
والمعنى ان بيان الثمن مع الجنس كبيان الجنس
مع النوع فان جهالة نوعه يندفع بذكر مبلغ ثمنه
لكونها يسيرة فيصح التوكيل كقوله اشتر لي عبدا بمائة
وهي ثمن التركي بانواعه شرنبلالي

واراد بالدقيق والخبز دقيق الحنطة وخبز الحنطة
لان الوكيل بشراء الطعام اذا اشترى الشعير
لا يجوز فكذا اذا اشترى دقيقه وخبزه غاية البيان
قال في الفتاوى الصغرى ما ذكر محمد عرفهم اما
في عرفنا فالطعام ما يمكن اكله من غير ادام
كاللحم المطبوخ والمشوي ونحوه فتنصرف الوكالة
الى ذلك دون الحنطة والدقيق والخبز والفتوى
على هذا غاية

قوله فاشترى صح فان البايع ح يصير وكيلا بقبض
الدين فيصح تمليك الدين بخلاف ما اذا اطلق العبد
فان البايع ح لا يتعين فلا يمكن توكيل البايع فلا يصح
تمليك الدين وافي

واعترض بانه لو شرى شيئا بدين على آخر
ينبغي ان يجوز بجعله وكيلا بالقبض اولا
لكونه متعينا واجيب بان عدم الجواز
ههنا لكونه بيعا بشرط وهو اداء الثمن على الغير
يعقوب باشا

قوله حتى لو تبايعا اه اي اشترى شيئا بدراهم على المشتري
عزمي زاده

ويلزم الموكل وله انها تتعين في الوكالات حتى لو قيد الوكالة
بالعين منها او بالدين منها ثم استهلك العين او اسقط الدين
باسقاط رب الدين عن المديون بطلت الوكالة واذا تعينت كان هذا
تمليك الدين من غير من عليه الدين بلا توكيل بقبضه او كان امرا بدفع شيء
لا يملكه الموكل الا بالقبض وهو الدين وكلاهما غير جائز واذا لم يصح التوكيل
نفذ الشراء على الوكيل فيهلك من ماله الا ان يقبضه الموكل من الوكيل فيصير
بيعا بالتعاطي فيهلك من مال الموكل وكل عبد بشراء نفسه من مولاه له
اى للموكل فان قال له بعني نفسي لفلان فباع صح فيكون للموكل لان العبد
يصلح لان يشتري نفسه لنفسه ولغيره بالوكالة لكونه اجنبيا
عن ماليته والبيع يرد عليه من حيث انه مال لان ماليته في يده فاذا
اضافه الى الامر صح فعله للامتثال فيقع العقد للامر وان لم يقل
لفلان بل قال بعني نفسي لنفسي او قال بعني نفسي ولم يقل لي او لفلان
عتق اما في الاول فلما مر انه يصلح لشراء نفسه واما في الثاني فلان المطلق
يحتمل الوجهين فلا يقع الامتثال بالاحتمال فيصير التصرف واقعا لنفسه
والثمن على العبد فيهما اي في الوجهين لا على الامر اما اذا وقع الشراء له فظ
واما اذا وقع للامر فلان المباشر هو العبد فيرجع الحقوق اليه فيطالب
بالثمن لكنه يرجع على الامر فان قيل العبد ههنا محجور وقد مر ان العبد
اذا كان محجورا عليه لا يرجع الحقوق اليه قلنا زال الحجر هنا بالعقد الذي
باشره مقترنا باذن المولى وكل عبد من يشتري نفسه من مولاه له اي
للعبد بالف دفع الي وكيله فان قال اي وكيله له اى لمولاه اشتريته
لنفسه فباعه عتق عليه اي على ذلك المال لان بيع نفس العبد منه
اعتاق وشري العبد نفسه بمال قبول الاعتاق ببدل والوكيل
سفير عنه فصار كانه اشترى بنفسه فلزم الولاء المولى وان لم يقل
وكيله اشتريته لنفسه كان اي العبد لوكيله لان اللفظ حقيقة
للمعاوضة وامكن العمل بها اذ لم يبين فيراعى ذلك بخلاف شراء العبد
نفسه لتعين المجاز فيه وعليه اى على الوكيل ثمنه لانه العاقد والالف
الذي دفعه العبد للمولى لانه كسب عبده قال اى المامور بشراء العبد
شريت عبدا للامر فمات اي العبد وقال اى الامر بل شريت لنفسك
فان كان اى العبد معينا فلو كان حيا فالقول للمامور مطلقا اى سواء
كان الثمن منقودا او لا ولو ميتا فان كان الثمن منقودا فكذا اي
القول للمامور والا اي وان لم يكن منقودا فللامر اي القول له وان كان

قوله ثم استهلك قيد بالاستهلاك لان بطلان الوكالة
مخصوص بالاستهلاك دون الهلاك ابن كمال

قوله فباع صح يعني اذا قبل العبد لان البيع لا ينعقد بالايجاب [illegible]

قوله لان ماليته جواب عما يقال لما كان اجنبيا
عنها كان للبايع حبس العبد لاجل الثمن فقال ليس له [illegible]

غيره اي ان كان العبد غير معين فكذا اي القول للمامور ان كان اي الثمن
منقودا سواء كان العبد حيا او ميتا والا اي وان لم يكن الثمن منقودا
فللامر سواء كان العبد حيا او ميتا قال في الكافي هذه المسئلة على ثمانية
اوجه لانه اما ان يكون مامورا بشراء عبد بعينه او بغير عينه وكل
وجه على وجهين اما ان يكون الثمن منقودا او لا وكل وجه على وجهين
اما ان يكون العبد حيا حين اخبر الوكيل بالشراء او ميتا فان كان
مامورا بشراء عبد بعينه فان اخبر عن شرائه والعبد حي فالقول
للمامور بالاجماع منقودا كان الثمن او غير منقود لانه اخبر عن امر
يملك استينافه والمخبر به في التحقق والثبوت يستغني عن الاشهاد
فيصدق وان كان العبد ميتا حين اخبر فقال هلك عندي بعد الشراء
وانكر الموكل فان كان الثمن غير منقود فالقول للامر لانه يخبر عما لا يملك
استينافه وغرضه الرجوع بالثمن والامر منكر وان كان الثمن منقودا
فالقول للمامور مع يمينه لان الثمن كان امانة في يده وقد ادعى
الخروج عن عهدة الامانة من الوجه الذي امر به فكان القول له
وان كان العبد بغير عينه فان كان حيا فقال المامور اشتريته لك
فقال الامر لا بل هو عبدك فان كان الثمن منقودا فالقول للمامور
لانه يخبر عما يملك استينافه وان لم يكن منقودا فالقول للامر عند ابي حنيفة
وعندهما القول للمامور وان كان العبد ميتا فان لم يكن الثمن منقودا
فالقول للامر لانه اخبر عما لا يملك استينافه وغرضه الرجوع بالثمن
والامر منكر وان كان الثمن منقودا فالقول للمامور لانه امين ادعى الخروج
عن عهدة الامانة فيكون القول قوله قال في الهداية من امر رجلا بشراء
عبد بالف فقال قد فعلت ومات عندي وقال الامر اشتريته
لنفسك فالقول قول الامر فان كان دفع اليه الالف فالقول قول المامور
لان في الوجه الاول اخبر عما لا يملك استينافه وهو الرجوع بالثمن على الامر
وهو منكر والقول للمنكر وفي الثاني هو امين يدعي الخروج عن عهدة الامانة
فيقبل قوله وقال صدر الشريعة كل واحد من التعليلين شامل للصورتين
فلا يتم به الفرق اقول [illegible] الامر ليس كما قال
لان التعليل الثاني لا يجري في الصورة الاولى اذ لا يجوز ان يقال المامور
امين يدعي الخروج عن عهدة الامانة لانه انما يكون امينا اذا كان قابضا
للثمن والفرض انه لم يقبضه لذا اي للوكيل بالشراء الرجوع بالثمن على امره
اذا فعل ما امر به سواء دفعه اي الثمن الى بائعه اولا وله ايضا حبس المبيع

قوله والمخبر به بفتح الباء اي المخبر بامر يملك المخبر استينافه فالمراد بالامر الرجوع بالثمن وبالاستيناف انشاء العقد فيه [illegible]

قوله عما لا يملك استينافه وهو البيع ليتمكن من الرجوع بالثمن بواسطة البيع والمخبر اذا اخبر بشيء ولا يملك انشاءه في الحال لا يكون القول قوله ويتضح ذلك في مسئلة الرجعة اذا قال الزوج راجعتك ان كانت العدة باقية صدق لانه اخبر عما يملكه والا فلا كذا هنا ثم ان المراد بالذي اخبر عنه هو الرجوع بالثمن والمراد بما لا يملك استينافه استيناف سببه وهو العقد عزمي

قوله يملك استينافه لان العبد حي والحي محل الشراء فيملك ان يشتريه في الحال لاجل الامر كفاية

قوله وعندهما القول للمامور لانه اخبر عما يملك استينافه فصح كما في المعين وله ان الوكالة لا تنافي موضع التهمة وهذا موضع التهمة فلا يقبل قوله كافي

قوله وهو الرجوع بالثمن اي سبب الرجوع بالثمن وهو الرجوع بالثمن وهو العقد لان مقصود الوكيل من العقد الرجوع بالثمن على الامر لا العقد لاجل الامر فترك الواسطة وهي العقد وصرح بالمقصود وهو الرجوع وكان ذكر المسبب وارادة السبب كفاية

[illegible]

منه اي من

منه اي من آمره لقبض ثمنه وان لم يدفعه اي الثمن الى البائع لما تقرر من انعقاد
مبادلة حكمية بينهما ولهذا اذا اختلفا في الثمن يتحالفان ويرده الموكل على الوكيل
بالعيب فان هلك اي المبيع في يده اي الوكيل قبل الحبس فعلى الامر اي هلك
من ماله ولم يسقط الثمن لان يده كيد الموكل فاذا لم يحبس يصير الموكل قابضا
بيده وله ان يحبسه حتى يستوفي الثمن لما ذكر وبعده اي بعد حبسه فعليه
اي المامور وسقط اي الثمن لان الوكيل كالبائع منه فكان حبسه
لاستيفاء الثمن فيسقط بهلاكه كما في البيع وليس للوكيل بشراء شيء
بعينه شراؤه لنفسه لانه يؤدي الى تغرير الامر حيث اعتمد عليه
الا اذا اشتراه بغير جنس ما سمى او بغير النقود او شرى غيره بامره
بغيبته في يكون المشتري للوكيل الاول لانه خالف امر الموكل فنفذ عليه
فان حضر الوكيل الاول فللامر اي يكون المشتري للموكل الاول لحصول
راي وكيله وعدم المخالفة وفي غير عين اي اذا وكل بشراء شيء غير معين
هو له اي ما شراه للوكيل الا اذا اطلق ونواه اي كون المبيع لامره اي اشترى
بالف مطلق بلا تقييد كونه ملك الموكل لكن نوى الشراء له فيكون للموكل
او اضاف العقد الى ماله اي مال امره بان يقول اشتريت بهذا الالف
وهو مال الموكل وان لم ينقد الثمن منه فان اضافه الى مال نفسه كان لنفسه
حملا لحاله على ما يحل شرعا له او يفعله عادة اذ الشرى لنفسه باضافة العقد
الى مال غيره مستنكر شرعا وعادة صح اي التوكيل بعقد الصرف والاسلام
العبارة المذكورة في كتب القدماء عقد الصرف والسلم قال صاحب الهداية
والكافي وسائر المتاخرين المراد الاسلام اي شراء شيء بعقد السلم لا اي لا يصح
التوكيل بقبول السلم لانه توكيل ببيع الكر بعقد السلم وهو لا يجوز اذ الوكيل
يبيع طعاما في ذمته على ان يكون الثمن لغيره ولا نظير له في الشرع
العبرة لمفارقة الوكيل فيهما اي الصرف والسلم لا لمفارقة الامر يعني
اذا فارق الوكيل صاحبه قبل القبض في العقدين بطل لوجود الافتراق
قبل القبض ولا عبرة لمفارقة الموكل لانه ليس بعاقد والمعتبر
قبض العاقد وهو الوكيل فيصح قبضه وان لم يتعلق به الحقوق كالصبي
والعبد المحجور عليه بخلاف الرسول لان الرسالة في العقد لا القبض
قال بعني هذا لزيد فباعه فانكر المشتري اي امر زيد بعد اقراره
بقوله لزيد فان كذبه اي كذب المشتري زيد في انكاره وقال
انا امرته اخذه اي زيد لان قوله بعني لزيد اقرار منه بالوكالة
فاذا انكر الامر بعده صار مناقضا والمناقض لا قول له فيكون

[illegible]

للموكل وان صدقه اى صدق المشتري زيد فى انكاره لا اي لا يأخذه زيد
لان اقرار المشتري ارتد برده الا برضاه لان المشتري له لما جحد الامر
اول مرة بطل اقرار المقر ولزم الشراء للمشتري فاذا سلمه واخذه
صار بيعا بالتعاطي امر بشراء من لحم بدرهم فشرى منوين مما يباع من
لزم الامر من بنصفه لانه امره بشراء من ولم يأمره بشراء الزيادة فينفذ
شراء المن على الموكل والزيادة على الوكيل وامره بشراء عبدين معينين بلا ذكر
ثمن فشرى احدهما او امره بشرائهما بالف بهما وقيمتهما سواء فيقسم
بينهما نصفين دلالة فكان امرا بشراء كل واحد بخمسمائة ثم الشراء بها
موافقة وباقل منها مخالفة الى الخير وبالاكثر مخالفة الى الشر فيقع
عن المشتري الا اذا شري الباقي بالباقي قبل الخصومة لان الشراء الاول
باق وقد حصل غرضه المصرح به وهو تحصيل العبدين ولم يثبت
الانقسام الا دلالة والصريح يفوقها قال الوكيل شريته بالف
وقال الامر بنصفه فان كان اي الامر الفه اي اعطاه الالف صدق المامور
ان ساواه اى المشتري الالف يعنى اذا وكل رجل آخر بشراء عبد بالف
فقال اشتريته بالف وقال الامر اشتريته بنصفه فان كان الامر
اعطاه الالف وهو يساويه فالقول للمامور لانه امين فيه وقد
ادعى الخروج عن عهدة الامانة والامر يدعي عليه خمسمائة وهو منكر
والا اي وان لم يساوه بل ساوي خمسمائة فالامر اى صدق الامر بلا يمين
لانه امره بشراء عبد بالف والمامور اشتري بغبن فاحش فيقع
عنه فيضمن خمسمائة وان لم يألفه وساوي نصفه اى خمسمائة
صدق اي الامر بلا يمين وان ساواه تحالفا لان الموكل والوكيل هنا
كالبايع والمشتري وقد وقع الاختلاف فى الثمن فيجب التحالف
ويفسخ العقد فيلزم المشتري الوكيل كذا معين لم يسم له ثمنا فشراه
واختلفا فى ثمنه يعنى اذا قال له اشتر هذا العبد لى ولم يسم ثمنا
فاشتراه وقال الامر اشتريته بخمسمائة وقال المامور بالف
وصدق البايع المامور بالف تحالفا لانهما اختلفا فى مقدار الثمن
وليس لهما بينة فوجب المصير الى التحالف كما فى المسئلة الاولى
الوكيل اذا خالف امر الامر ان كان خلافا الى الخير فى الجنس جاز وكله
ببيع عبد بالف درهم فباعه بالف ومائة ينفذ ولو وكله ببيعه
كذلك فباعه بمائة دينار لا اي لا ينفذ عليه وان كان خيرا
كذا فى الخلاصة **فصل** الوكيل بالبيع والشراء لا يعقد مع من

قوله وقيمتهما سواء فشري احدهما بنصفه او اقل وقع عنه اى عن الامر فى الصورتين اما فى الاولى فلانه قابل الالف بهما

قوله خمسمائة مبنى على القول بان الفاحش ضعف القيمة

قوله فيقع كذا فى النسخ ولعل لفظه عنه ساقط من قلمه كما قال قبيل هذا فيقع عن المشتري
عزمي زاده

قوله ويساوي نصفه او اكثر او اقل من الف قدر

قوله لم يسم ثمنا وان سمى الثمن ثم اختلفا فقال المامور شريت بالثمن الذى عينت وقال الامر بل بنصفه فالتحالف ان لم يعط الثمن الذى عينته وان اعطاه فيصدق الوكيل لكونه امينا هكذا قيل ح

قوله وصدق البايع المامور فات صاحب الدرر هذا القيد فى المتن وهو مذكور فى جميع المتون ثم ان فى المسئلة قولا اخر وهو انه لا تحالف فيما اذا صدق البايع المامور وهو قول ابى منصور الماتريدي وذكر صاحب الهداية انه اظهر وحكم صاحب الكافى بانه هو الصحيح والقول المذكور فى الدرر هو قول الفقيه ابى جعفر وقال قاضيخان هو اصح وحكم صاحب الوقاية بانه اظهر

يرد شهادة

يرد شهادته له كاصله وفرعه وزوج وعرس وسيد لعبد ومكاتبه
وشريكه فيما يشتركانه لان مواضع التهم مستثناة عن الوكالات وهذا
موضع التهمة بدليل عدم قبول الشهادة هذا اذا لم يطلق له الموكل واما
اذا اطلق بان قال له بع ممن شئت فيجوز بيعه لهم بمثل القيمة
ذكره الزيلعي وفي النهاية ان الوكيل بالبيع اذا باع منهم ان كان
باكثر من القيمة يجوز بلا خلاف وان كان باقل منها بغبن فاحش
لا يجوز بالاجماع وان كان بغبن يسير لا يجوز عنده ويجوز عندهما
وان كان بمثل القيمة فعن ابي حنيفة روايتان وصح بيع الوكيل
بما قل او كثر والعرض والنسيئة لان التوكيل بالبيع مطلق فيجري على اطلاقه
فى غير موضع التهمة وصح ايضا اخذه اي اخذ الوكيل رهنا وكفيلا بالثمن
فلا يضمن ان ضاع اى الرهن في يده او توي ما على الكفيل لان الجواز الشرعي
ينافي الضمان وتقيد شراءه بمثل القيمة وغبن يسير وهو ما يقوم به مقوم
من اهل الخبرة حتى لا يجوز شراؤه بغبن فاحش بالاجماع قال فى النهاية
هذا التحديد فيما اذا لم يكن له قيمة معلومة فى تلك البلدة كالعبيد والدواب
ونحوهما فاما ماله قيمة معلومة فى البلدة كالخبز واللحم وغيرهما فزاد الوكيل
بالشراء لا ينفذ على الموكل وان كانت الزيادة شيئا قليلا كالفلس ونحوه
وكله ببيع عبد فباع نصفه صح لان اللفظ مطلق عن قيد الاجتماع
وفى الشراء يتوقف على شراء الباقي فان اشتري باقيه قبل ان يختصما
لزم الموكل والا لزم الوكيل لان شراء البعض قد يقع وسيلة فينفذ على الامر
اذا رد مبيع معيب على وكيله ببينة او نكوله اي الوكيل او اقراره فيما
لا يحدث رده اي الوكيل على الامر وباقراره فيما يحدث لا اي لا يرده على الامر
بل يبقى عليه يعني ان الوكيل ببيع شيء اذا باعه فرد عليه بالعيب فان كان
مما لا يحدث مثله كالاصبع الزائدة او لا يحدث مثله فى هذه المدة يرده
على الامر سواء كان الرد على الوكيل بالبينة او النكول او الاقرار فى عيب
لا يحدث مثله الاصل فى الوكالة الخصوص ولهذا لو قال جعلتك وكيلا
فى ملكي يصير حافظا لماله فقط وفى المضاربة العموم ولهذا لو قال جعلتك
مضاربا كان مضاربا فى جميع الانواع فان باع اى الوكيل نساء فقال
آمره امرتك بنقد وقال اطلقت صدق الامر بناء على كون التقييد
اصلا فى الوكالة وفى المضاربة يعنى اذا باع المضارب نساء فقال
رب المال امرتك بنقد وقال اطلقت صدق المضارب بناء على كون
الاطلاق اصلا فيها وسيأتي تحقيقه فى اخر كتاب المضاربة ان شاء الله

قوله روايتان الا فى العبد والمكاتب شرنبلالي

قوله والنسيئة وانما يجوز بيع النسيئة اذا لم يكن فى لفظه ما يدل على البيع بالنقد واما اذا كان فى لفظه ما يدل على البيع بالنقد لا يجوز البيع بالنسيئة نحو ان يقول بع هذا العبد واقض ديني ولو قال بع فان الغرماء يلازمونني او قال بع فاني احتاج الى نفقة عيالي ففي هذه الصور ليس له ان يبيع بالنسيئة

نساء او مؤجلا او حالا مطلقا ومتعارفا كما قهستاني

لايتصرف احد الوكيلين وحده لان الموكل رضي برأيهما لا برأي احدهما
وان كان البدل مقدرا لان تقديره لا يمنع استعمال الرأي في الزيادة و
النقصان وفي اختيار البايع والمشتري ونحو ذلك وهذا في تصرف
لامانع فيه عن الاجتماع ويحتاج فيه الى الرأي ولم يكن توكيلهما بلفظ واحد
ذكر الاول بقوله الا في خصومة فان الاجتماع فيها متعذر لافضائه
الى الشغب في مجلس القضاء وذكر الثاني بقوله ورد وديعة وقضاء دين
وطلاق وعتق لم يعوضا اذ لا يحتاج في شيء منها الى الرأي بل هو تعبير
محض وعبارة الواحد والمثنى سواء بخلاف ما اذا قال لهما طلقاها
ان شئتما او قال امرها بايديكما لانه تفويض الى مشيتهما فيقتصر على
المجلس او كان الطلاق والعتق بعوض لانه يحتاج ح الى الرأي وذكر الثالث
بقوله ولم يكن توكيلهما بكلام واحد بل على التعاقب فح يجوز لاحدهما
ان ينفرد بالتصرف لانه رضي برأي كل منهما على الانفراد وقت توكيله
فلا يتغير ذلك بخلاف ما اذا وكلهما بكلام واحد اذ لا ينفرد به احدهما
وان كان احدهما حرا بالغا عاقلا والاخر عبدا او صبيا محجورا عليه
لانه رضي برأيهما وقت توكيله فلا يتغير ذلك فان تصرف احدهما
بحضرة صاحبه فان اجاز صاحبه جاز والا فلا ولو كان غائبا
فاجاز لم يجز ذكره الزيلعي لا يوكل الوكيل بقضاء الدين لا يجبر عليه لانه
لم يضمن شيئا بل وعد ان يتبرع على الامر بخلاف الكفيل لانه ضمين لا يوكل
اي الوكيل الا باذن آمره او باعمل برأيك ونحوه كاصنع ما شئت مثلا فان
وكل به اي باذن الآمر كان وكيل الآمر لا ينعزل بعزل موكله او موته
وينعزلان بموت الاول وسيأتي تحقيقه في ادب القاضي ان شاء الله تعالى
وكل اي الوكيل بلا اذنه اي اذن الموكل فعقد اي وكيله عنده اي عند
الموكل الثاني او عقد بغيبته فبلغه واجاز اي عقده او كان الموكل الاول
قدر الثمن صح اما الاولان فلان المقصود وهو حضور رأيه وقد حصل
في الصورتين واما الثالث فلان الاحتياج الى الرأي فيه لتقدير الثمن
ظاهرا وقد حصل بخلاف ما اذا وكل وكيلين وقدر الثمن لانه لما فوض اليهما
مع تقدير الثمن ظهر ان غرضه اجتماع رأيهما في الزيادة واختيار المشتري
كما مر قال فوضت اليك امر امرأتي صار وكيلا بالطلاق وتقيد
بالمجلس فان طلق في المجلس صح والا فلا بخلاف قوله وكلتك في امر امرأتي
لا يتقيد بالمجلس فان طلق بعده صح من لا يلي غيره لم يجز تصرفه في حقه
لان صحة التصرف مبنية على الولاية فاذا انتفت الثانية انتفت الاولى

الا في خصومة فان لكل منهما ان يخاصم لكن على وجه
لا يفوت فائدة توكيلهما بان يسوي الامرين برأيهما
وانما انفرد احدهما بالتكلم وفيه رمز الى ان لا يشترط
حضرة صاحبه في خصومته كما في الجوهرة وقيل يشترط
والا ان لا يقبض احدهما بدون الاخر
كما في الكافي قهستاني

قوله ولم يكن اه هذا من مدخول قيد عدم انفراد
احد التوكيلين وليس ظاهرا لانه نفي ان يكون
توكيلهما بكلام واحد ولو كان
كذلك سبب لكل الانفراد
بما وكل به ولعل الصواب
وكان اه شرنبلالي

قوله الا في خصومة ظاهره انه مثال
لما لا يمتنع الاجتماع فيه وليس
بظاهر لان الاجتماع في الخصومة
ممتنع كما ذكر ولذلك
بناء في الكلام على الثاني
والثالث والذي نظهر
ان في العبارة سقطا وهو ان يقال
بعد قوله ولم يكن توكيلهما بلفظ واحد
واما في تصرف يمتنع الاجتماع فيه او لا يحتاج فيه
الى الرأي او لم يكن توكيلهما بلفظ واحد
فلكل الانفراد بالتصرف فذكر الاول اه
شرنبلالي

قوله اي باذن الآمر قال بعض العلماء الاولى اي باذن الآمر
ونحوه او باعمل برأيك او نحوه الا ان يقال الاذن
يعم الكل انتهى وهو كلام حسن غير ان مقتضاه
ان يكتفي في المتن ايضا بذكر اذن الآمر مع
ان المتون مملوة بخلافه عزمي

قوله صح هذا في وكيل بالبيع والنكاح
والخلع والكتابة والصحيح ان الحقوق
ترجع الى الثاني لانه العاقد واما الوكيل
بالطلاق والعتاق اذا وكل غيره
فطلق الثاني بحضرة الاول او كان
غائبا فاجاز لا يجوز لان الطلاق
يتعلق بالشرط فكان الموكل علقه
بلفظ الاول دون الثاني
كما في التبيين شرنبلالي

قوله واختيار المشتري كان الظاهر ان يقول وفي الزيادة
والنقصان في البيع والشراء وفي اختيار البائع
في البيع والمشتري
والمشتري كما قاله الزيلعي والاقتصار
على ما ذكر قصور لا يخفى عزمي

قوله لم يجز تصرفه النفي يحتمل ان يكون بمعنى لا يلزم
وان كان له مجيز حال التصرف
شرنبلالي

فاذا باع

فاذا باع عبد او مكاتب او ذمي مال صغيره الحر المسلم او شرى واحد منهم
به اي بذلك المال لم يجز لانتفاء ولايتهم عليه كذا تزويج صغيرة كذلك
اي حرة مسلمة حيث لم يجز لواحد منهم ذلك لانتفاء الولاية **باب**
الوكالة بالخصومة والقبض اعلم ان الوكيل بالخصومة وكيل بالقبض
عند الثلاثة خلافا لزفر بناء على ان القبض غير الخصومة وقد رضي بها
دونه ولهم ان من ملك شيئا ملك اتمامه وتمام الخصومة وانتهاؤها
بالقبض وقالوا الفتوى اليوم على قول زفر لفساد الزمان ولهذا
قلت الوكيل بها وبالتقاضي لا يملك القبض وبه يفتى لظهور
الخيانة في الوكلاء وقد يؤتمن على الخصومة من لا يؤتمن على المال
وكذا الوكيل بالتقاضي يملك القبض على اصل الرواية لانه في معناه
وضعا يقال اقتضيت حقي اي قبضته فانه مطاوع قضى لكن
العرف بخلافه وهو قاض على الوضع والفتوى على انه ايضا لا يملكه
والوكيل بقبض الدين يملكها اي الخصومة عند ابي حنيفة حتى لو اقام
المدعى عليه البينة ان الداين استوفاه منه او ابراه تقبل بينته
والوكيل بقبض العين لا اي لا يملكها فلو برهن ذو اليد على الوكيل
بقبض عبد ان الموكل باعه وقف الامر حتى يحضر الغائب صورته
وكل وكيلا بقبض عبد له وغاب فاقام ذو اليد البينة انه اشتراه
ممن وكله بالقبض لم تقبل بينته في اثبات الشراء وتقبل في دفع الخصومة
فيوقف حتى يحضر الموكل ويعيد البينة كذا الطلاق والعتاق
يعني اذا اقامت المرأة البينة على الطلاق والعبد والامة على العتاق
على الوكيل بنقلهم من مكان الى مكان لا تقبل هذه البينة على اثبات العتق
والطلاق وتقبل في قصر يد الوكيل حتى يحضر الغائب الوكيل بها اي الخصومة
اذا ابى اي امتنع عن الخصومة لا يجبر عليها لانه لم يضمن شيئا بل وعد ان يتبرع
بخلاف الكفيل حيث يجبر عليها لانه ضمين كما اذا وكل بخصوماته
واخذ حقوقه من الناس على ان لا يكون وكيلا فيما يدعي على الموكل جاز
فلو اثبت المال له ثم اراد الخصم الدفع لا يسمع على الوكيل كذا في الصغرى
صح اقرار الوكيل بالخصومة يعني اذا ثبت وكالة الوكيل بالخصومة
واقر على موكله سواء كان موكله المدعي فاقر باستيفاء الحق او للمدعى
عليه فاقر بثبوته عليه فان كان ذلك عند القاضي صح دون غيره
اي ان كان اقراره عند غير القاضي فشهد به شاهدان عند القاضي
لا يصح وان انعزل به حتى لا يدفع اليه المال ولو ادعى بعد ذلك الوكالة

وبالتقاضي اي طلب الدين وهو في اصل اللغة وفي وضع القبض وفي العرف المطالبة
فصار الحاصل ان تعتبر الحقيقة العرفية نهاية

قوله فانه مطاوع قضى فيه بحث ظاهر عزمي

قوله يقال اقتضيت اه في التصدير

قوله في العرف بمعنى القبض بل بمعنى الطلب
قوله وهو قاض على الوضع اي العرف غالب على الوضع
لان الاعتبار للمعنى المتبادر للاذهان اذ المقصود
من وضع الالفاظ فهم المعاني ح

قوله يملكها اي الخصومة لان في قبض الدين التمليك
اذ الديون تقضى بامثالها بخلاف قبض العين
فان الوكيل فيه امين محض يشبه الرسول
وعندهما لا فرق بين قبض الدين والعين
في عدم الالتزام ح

قوله حتى يحضر الغائب فهذه المسئلة قياس
واستحسان فالقياس ان العبد يدفع الى الوكيل
ولا يقبل بينته على ان الموكل باع من صاحب اليد
لان البينة قامت على غير خصم حاضر وفي الاستحسان
يقصر يد الوكيل من غير ان يثبت البيع في حق الموكل
لانه خصم في قصر اليد وان لم يكن خصما في اثبات البيع
على الموكل صدر الشريعة

قوله اذا ابى اه لم نجد هذه المسئلة ههنا الا في المتون
ولا في الشرح وقد سبق منه موافقا للهداية وغيره
في باب الرهن يوضع عند عدل ان الوكيل بالخصومة
اذا غاب موكله يجبر على الخصومة وبينهما مخالفة
ظاهرة اللهم الا ان يحمل الاباء على الاباء حيث
يكون الموكل حاضرا والله ولي التوفيق عزمي زاده

قوله ثم اراد الخصم اه المفهوم من ظاهر العبارة
عدم سماع بينة الخصم ولزوم احد حق الموكل
والمفهوم مما سبق سماع البينة في حق
قصر اليد فتدبر ح

قوله دون غيره ان كان اقراره عند غير القاضي لا يجوز هذا عند ابي حنيفة
ومحمد وعند ابي يوسف يجوز وان كان عند غير القاضي وعند زفر والشافعي
لا يجوز اصلا ذكره صدر الشريعة عزمي

[illegible]

[illegible] استثنى الاقرار [illegible]

واقام بينة لم تسمع لانه زعم انه مبطل في دعواه كذا اذا استثنى الموكل
الاقرار بان قال وكلتك غير جائز الاقرار واقرار الوكيل عند القاضي لا يصح
لصحة الاستثناء ولكن يخرج عن الوكالة فلا يسمع خصومته لا اي لا يصح
توكيل كفيل بمال بقبضه صورته كفل عن رجل بمال فوكله صاحب المال
بقبضه عن الغريم لم يصح لان الوكيل من يعمل لغيره ولو صح هذا صار عاملا
لنفسه في ابراء ذمته فانعدم الركن بخلاف الرسول ووكيل الامام
ببيع الغنايم والوكيل بالتزويج حيث يصح ضمانهم بالثمن والمهر لان كل
واحد منهم سفير محض ومعبر ذكره الزيلعي الوكيل بقبض الدين اذا كفل
صح وبطل الوكالة لان الكفالة اقوى من الوكالة لكونها لازمة فتصلح
ناسخة لها بخلاف العكس والوكيل بالبيع اذا ضمن الثمن للبايع عن المشتري
لم يجز لانه يصير عاملا لنفسه كامر ولو ادى بحكم الضمان يرجع لبطلانه
وبدونه اي بدون حكم الضمان لا اي لا يرجع لكونه تبرعا مصدق الوكيل
بقبض لو غريما امر بدفع دينه الى الوكيل يعني اذا ادعى رجل انه وكيل فلان
الغائب بقبض دينه فصدقه الغريم امر بدفعه اليه لانه اقرار
على نفسه لان ما يدفعه خالص حقه اذ الديون تقضى بامثالها حتى
لو ادعى انه اوفى الدين الى الدائن لا يصدق اذ لزمه الدفع الى الوكيل باقراره
ولم يثبت الايفاء بمجرد دعواه فان حضر الغائب وصدقه اي الوكيل
تم الامر وان كذبه الغائب دفع اي المصدق اليه اي الغائب ثانيا
اذ لم يثبت الاستيفاء لانكاره الوكالة والقول فيه قوله مع يمينه هر
فيفسد الاداء ورجع به على الوكيل ان بقي في يده لان غرضه من الدفع
براءة ذمته ولم تحصل فله ان ينقض قبضه وان ضاع لا اي لا يرجع
لانه بتصديقه اعترف انه محق في القبض وهو مظلوم في هذا الاخذ
والمظلوم لا يظلم غيره الا اذا ضمنه اي شرط على مدعي الوكالة الضمان عند الدفع
اي دفع ما ادعاه او لم يصدقه في دعواه التوكيل ودفع اليه على رجاء الاجازة
اي اجازة الغائب فاذا انقطع رجاؤه رجع عليه او دفع اليه مكذبا له
في دعواه التوكيل ولو لم يكن مصدق التوكيل غريما بل مودعا لم يؤمر
بالدفع اليه لانه اقرار بمال الغير بخلاف الدين فانه يقضى بمثله كما مر
كذا لو ادعى الشراء وصدقه يعني انه لو ادعى انه اشترى الوديعة من صاحبها
وصدقه المودع لم يؤمر بدفعها اليه لان اقراره على الغير غير مقبول وامر به
اي بالدفع لو قال اي المدعي تركها اي الوديعة المودع ميراثا لي
وصدقه اي المودع لان ملكه قد زال بموته واتفقا انه مال الوارث فيدفعه

قوله صورته كفل لا اي لم يكن وكيلا في ذلك ابدا لا قبل براءة الكفيل ولا بعدها كذا في الهداية وبعض شروحه وكذا هذا عزمي

قوله والقول فيه قوله مع يمينه وللغريم ان يحلف رب الدين بانه ما قبض من فلان بن فلان الفلاني هذا المال ووكالته ولا يستحلف الوكيل بالله ما يعلم ان الطالب قد استوفى الدين لان النيابة لا تجري في الايمان بخلاف الوارث حيث يحلف على العلم لان الحق يثبت للوارث فكان الحالف بطريق الاصالة لا النيابة قرشتي

وهو مظلوم اي المديون المصدق على الوكالة شرنبلالي

التوكيل نسخه

ارادة زيد [illegible] عزمي

ولا وارث له غيره عزمي

اليه وكل بصيغة المجهول اي جعل رجل وكيلا بقبض مال وادعى الغريم
قبض دائنه دفع اي الغريم اليه اي الى الوكيل يعني يجبر على دفعه اليه
لان وكالته يثبت بقوله اخذه رب المال حيث لم ينكر الوكالة وادعى الايفاء
وفي ضمن دعواه اقرار بالدين وبالوكالة واذا كان اقراره تثبت الوكالة
في زعمه ولم يثبت الايفاء بمجرد دعواه فيؤمر بالدفع اليه واستحلف
اي الغريم داينه على عدم قبضه لان قبضه يوجب براءة ذمته فاذا
عجز عن اقامة البينة يستحلفه لا الوكيل على عدم علمه بقبض الموكل اذ لا يجري
النيابة في اليمين وكله بعيب اي برد المبيع بسبب عيب فادعى البايع
رضاء المشتري لم يرد اي الوكيل عليه اي البايع حتى يحلف اي البايع
المشتري بخلاف مسئلة الدين لان التدارك ممكن هناك باسترداد
ما قبضه الوكيل اذا ظهر الخطاء عند نكوله ولا يمكن ذلك في العيب
لان القضاء بالفسخ نافذ ظاهرا وباطنا عند ابي حنيفة فيصح القضاء
ولا يستحلف المشتري بعده لانه لا يفيد اذ لا يجوز فسخ القضا وليس في مسئلة
الدين قضا بل امر بالتسليم فاذا ظهر الخطاء فيه امكن نزعه منه ودفعه
الى الغريم بلا نقض القضاء دفع رجل الى آخر عشرة ينفقها على اهله
فانفق عليهم عشرة فهي بها استحسانا والقياس ان يكون متبرعا
لانه خالف امره فيرد العشرة على الموكل وجه الاستحسان ان الوكيل
بالانفاق وكيل بالشراء لان الانفاق لا يكون بدون الشراء فيكون
التوكيل به توكيلا بالشراء والوكيل بالشراء يملك العقد من مال
نفسه ثم يرجع به على الامر الوكالة المجردة لا يدخل تحت الحكم قال
في الصغرى الوكيل بقبض الدين اذا احضر خصما فاقر بالتوكيل
وانكر الدين لا يثبت الوكالة حتى لو اراد الوكيل اقامة البينة على الدين
لا تقبل واذا ادعى ان فلانا وكله بطلب كل حق له في الكوفة وبقبضه
والخصومة فيه وجاء بالبينة على الوكالة والموكل غائب ولم يحضر الوكيل
احدا للموكل قبله حق فان القاضي لا يسمع شهوده حتى يحضر خصما
جاحدا ذلك او مقرا به ثم يسمع ويقرر الوكالة فان احضر بعد
ذلك غريما يدعي عليه حقا للموكل لم يحتج الى اعادة البينة ولو كان
يدعي انه وكله بطلب كل حق له قبل انسان بعينه يشترط حضرة ذلك
بعينه ولو اثبت ذلك بمحضر من ذلك المعين ثم جاء بخصم آخر
يدعي عليه حقا يقيم البينة على الوكالة مرة اخرى

باب العزل الوكيل

ينعزل بعزل الموكل لان الوكالة حقه فله ان يبطله وبعزل نفسه

قوله بالله ما يعلم ان الدائن قد استوفى الدين عزمي

وعند ابي يوسف ان يستحلف المشتري لعدم [illegible] في الفصلين لانه يعتبر النظر حاضرا من غير دعوى البايع وينتظر النظر هداية

قوله المجردة عن احضار خصم يلزم موجبها

[illegible]

قوله جنونا مطبقا وحده شهر عند ابي ح لانه يسقط به الصوم وعند ابي يوسف اكثر من يوم لانه يسقط الصلوات الخمس وعند محمد حول كامل وهو الصحيح لانه يسقط به جميع العبادات كالصوم والصلوة والزكوة قهستاني

جرى صورتي العزل القصدي

بان يقول عزلت نفسي بشرط علم الاخر فيهما اي في الصورتين يعني اذا عزل الموكل يشترط علم الوكيل به وان عزل نفسه يشترط علم الموكل به حتى اذا لم يبلغه العزل فهو على وكالته وتصرفه جائز حتى يعلم باخبار متعلق بالعلم عدل او اثنين ولو غير عدلين اعلم ان الوكالة تثبت بخبر الواحد حرا كان او عبدا عدلا كان او فاسقا رجلا كان او امراة صبيا كان او بالغا وكذلك العزل عندهما وعند ابي ح لا يثبت العزل الا بالعدد او العدالة وينعزل ايضا بموت الموكل هكذا وقعت عبارة القدوري ووقعت في الكافي والوقاية هكذا بموت احدهما ولما لم يكن لذكر الوكيل ههنا فائدة تركته وينعزل ايضا بجنون احدهما من الوكيل والموكل جنونا مطبقا لان قليله بمنزلة الاغماء وهو شهر عند ابي يوسف وحول كامل عند محمد وهو الصحيح والحكم بلحوقه اي لحوق احدهما بدار الحرب مرتدا فان لحوقه لا يثبت الا بحكم الحاكم فاذا حكم به بطلت الوكالة بالاجماع واما قبله فموقوفة عند ابي حنيفة وانما ينعزل بهذه الاشياء لان الوكالة عقد غير لازم فكان لبقائه حكم الابتداء فيشترط لقيام الامر في كل ساعة ما يشترط للابتداء وذا اي انعزال الوكيل في الصور المذكورة اذا لم يتعلق به اي التوكيل حق الغير واما اذا تعلق به ذلك فلا ينعزل كما اذا شرطت الوكالة في بيع الرهن كما مر او جعل امر امراته في يدها ثم جن الزوج وينعزل ايضا بتصرفه بنفسه اي تصرف الموكل بحيث يعجز الوكيل عن الامتثال به كما اذا وكله باعتاق عبده او كتابته او تزويج امراة او شراء شيء او طلاق او خلع او بيع عبده فاعتق او كاتب او تزوج او اشترى او طلق ثلثا او واحدة ومضت عدتها او خالعها او باع بنفسه فانه لو فعل واحدا منها بنفسه عجز الوكيل عن ذلك الفعل فتبطل الوكالة ضرورة حتى ان الموكل اذا طلقها واحدة والعدة قائمة بقيت الوكالة لامكان تنفيذ ما وكل به ولو تزوجها بنفسه وابانها لم يكن للوكيل ان يزوجها منه لزوال الحاجة بخلاف ما لو تزوجها الوكيل وابانها حيث يكون له ان يزوج الموكل لان الحاجة باقية ويعود الوكالة اذا عاد اليه اي الموكل قديم ملكه يعني اذا وكل ببيع عبده ثم باعه الموكل ثم رد عليه بعيب بقضاء كان للوكيل ان يبيعه وكذا لو وكل كل واحد من رجلين ببيعه فباعه احدهما فرد عليه بعيب فلكل واحد منهما ان يبيعه ثانيا كذا في الصغرى او بقي اثر اي اثر ملكه كما اذا طلق امراته واحدة وهي في العدة فتصرف

قوله بموت الموكل قال في الجامع الفصولين لومات الوكيل بالبيع او الشراء او غاب او ارتد قبل ينتقل الحقوق لموكله وقيل لا قوله ولما لم يكن لذكر الوكيل ههنا فائدة تركته يقال ان له فائدة وهي ما يتوهم من انه لم يذكر انه ينعزل بموت الموكل لتوهم انتقال ما كان له الى ورثته على انه لو سلم ذلك كان عليه ايضا ان يقتصر على ذكر جنون الموكل والحكم بلحوقه مرتدا دون الوكيل ادهما كالموت وعلى سعي ان لا يذكر موت الكفيل بالنفس فيما سيأتي وقد ذكره شرنبلالي

الوكيل غير متعذر بان يوقع الباقي وينعزل ايضا بافتراق الشريكين وان لم يعلم الشريك وهذا يحتمل امرين احدهما ان يكون الافتراق بهلاك المالين او مال احدهما قبل الشراء فان الشركة تبطل به وتبطل الوكالة التي في ضمنها علما به اولا لانه عزل حكمي اذا لم يكن الوكالة مصرحا بها عند عقد الشركة وثانيهما ان احدهما وكليهما لو وكل من يتصرف في المال جاز فلو افترقا انعزل هذا الوكيل في حق غير الموكل منهما اذا لم يصرح بالاذن في التوكيل وانما ذكرنا الوجهين اذ لو ابقي الافتراق على ظاهره لم يصح قولهم وان لم يعلم الشريك اذ لا يصح ان ينفرد احدهما بفسخ الشركة المستلزمة للوكالة بلا علم صاحبه وينعزل ايضا بعجز موكله لو كان الموكل مكاتبا وحجره لو كان مأذونا لما مر ان بقاء الوكالة معتبر بابتدائها لكونها غير لازمة فيشترط في حالة البقاء قيام الامر كما في الابتداء وقد بطل بالعجز فبطل الوكالة علم الوكيل اولا لان البطلان حكمي كما مر اذا وكل يعني ان ما ذكر من انعزال وكيل المكاتب بعجزه ووكيل المأذون بحجره اذا وكل ذلك الوكيل في العقود والخصومات لا لاقضاء الدين واقتضائه لان العبد مطالب بايفاء ما وليه وله مطالبة استيفاء ما وجب له لان وجوبه كان بعقده فاذا بقي حقه بقي وكيله على الوكالة كما لو وكله ابتداء بعد الحجر بعد انعقاد العقد بمباشرته لا ينعزل بعزل المولى وكيل عبده المأذون لانه حجر خاص والاذن في التجارة لا يكون الا عاما فكان العزل باطلا لان الاب لا يملك نهيه عن ذلك مع بقاء الاذن ذكره الزيلعي قال وكلتك بكذا على اني متى عزلتك فانت وكيلي فانه اذا عزله لم ينعزل بل كان وكيلا له وهذا يسمى وكيلا دوريا واما اذا اراد ان يعزله بحيث يخرج على الوكالة يقول في عزله عزلتك ثم عزلتك فانه اذا قال عزلتك كان معزولا نظرا الى ظاهر اللفظ ومنصوبا لوجود الشرط حيث قال متى عزلتك فانت وكيلي فاذا قال ثم عزلتك ينعزل عن الوكالة الثانية بهذا اللفظ لان متى يفيد عموم الاوقات لا عموم الافعال ولو قال كلما عزلتك فانت وكيلي لا يكون معزولا بل كلما عزل كان وكيلا لان كلما يفيد عموم الافعال واذا اراد ان يعزله يقول في عزله رجعت عن الوكالة المعلقة فاذا رجع عنها لا يبقى لها اثر فيما يقول بعدها وعزلتك عن الوكالة المنجزة الحاصلة من لفظ كلما في ينعزل

كتاب الكفالة

هي لغة الضم مطلقا وشرعا ضم ذمة الى ذمة في مطالبة النفس او المال

او التسليم قال في الهداية والكافي وغيرهما هي ضم ذمة الى ذمة في المطالبة
وقيل في الدين والاول اصح اقول لا صحة للثاني اصلاً ليكون
الاول اصح لخروج الكفالة بالنفس عنه مع انهم قسموها بعد التعريف
الى الكفالة بالنفس والمال ثم ان تقسيمهم الكفالة الى القسمين يشعر
بانحصارها فيهما مع انهم ذكروا في اثناء المسائل ما يدل على وجود
قسم ثالث وهو الكفالة بتسليم المال كما سيجيء ولهذا اخترت تعريفا
تعريفاً صحيحاً متناولا لجميع الاقسام صريحا وركنها الايجاب
اي ايجاب الكفيل بقوله كفلت عن فلان لفلان بكذا والقبول اي قبول
الطالب وهو المكفول له وشرطها مطلقاً كون المكفول به نفسا كان
او مالا مقدور التسليم من الكفيل حتى لا يصح الكفالة بالحدود و
القصاص كما سيأتي وفي الدين كونه صحيحا حتى لا يجوز الكفالة
ببدل الكتابة كما سيأتي وحكمها لزوم المطالبة على الكفيل بما هو
على الاصيل نفسا كان او مالا واهلها اهل التبرع بان يكون حرا مكلفا
فلا يصح من العبد والصبي والمجنون لكن العبد يطالب بعد العتق
كذا في الخلاصة فالمدعي مكفول له اذ فائدة الكفالة ترجع اليه
والمدعى عليه مكفول عنه ويسمى الاصيل ايضا والنفس في الكفالة
بالنفس او المال في الكفالة بالمال مكفول به فالمكفول عنه والمكفول به
في الكفالة بالنفس واحد ومن لزم عليه المطالبة كفيل فالكفالة اما بالنفس
وان تعددت اي الكفالة بالنفس والنفس ايضا الاول ان يأخذ منه
كفيلا ثم كفيلا والثاني ان تتعدد النفوس المكفول بها فانه جائز كما يجوز
بالديون الكثيرة او بالمال وما يتعلق به وهو التسليم اما الاولى اي الكفالة
بالنفس فتصح بكفلت بنفسه وبما يعبر به عنها اي عن النفس كالرأس
والوجه والرقبة والعنق والجسد والبدن ككفلت برأسه ووجهه
الخ وبجزء شايع ككفلت بنصفه او ثلثه او ربعه وتصح ايضا بضمنته
وبعلي فانه للالتزام ومعناه انا ملتزم تسليمه والي فانه يستعمل في معنى
علي وانا به زعيم فان الزعامة هي الكفالة او قبيل هو بمعنى الزعيم لا بانا
ضامن لمعرفته لان موجب الكفالة التزام التسليم وهو ضمن المعرفة
لا التسليم واختلف في ضامن لتعريفه او على تعريفه كذا في الخلاصة
فان عين وقت التسليم احضره فيه اذا طلب رعاية لما التزمه كذا
اي احضره ايضا اذا اطلق بان قال انا كفيل بنفسه اذا طلبته اسلمه اليك
او ان طلبته ونحو ذلك او عمم بان قال انا كفيل به كلما طلبته او متى ما طالبته

قوله مطلقا سواء كان بالنفس او بالمال

ولو اقر الصبي بعد بلوغه انه كفل
بنفس فلان او بمال على فلان
في صباه فاقراره باطل
خلاصة

او ضامن لانه ادلك عليه او لانه ادل على منزله
لا يكون كفيلا خلاصة الفتاوى

سلمه اليك

اسلمه اليك وان لم يحضر حبسه الحاكم لامتناعه عن ايفاء حق لازم عليه
لكن لا يحبسه اول ما ادعي لعله لم يعلم لماذا دعي وان غاب اي المكفول عنه
وعلم مكانه امهله اي الحاكم الكفيل مدة ذهابه وايابه ومجيئه فان مضت
ولم يحضر حبسه وان لم يعلم اي مكانه لم يطالب اي الكفيل به اي بالمكفول به
لانه عاجز وقد صدقه الطالب فصار كالمديون اذا ثبت اعساره وان
اختلفا فقال الكفيل لا اعرف مكانه وقال الطالب تعرفه ينظر فان كان
له خرجة معروفة يخرج الى موضع معلوم للتجارة في كل وقت فالقول
قول الطالب ويؤمر الكفيل بالذهاب الى ذلك الموضع لان الظ يشهد للطالب
والا فالقول قول الكفيل لانه متمسك بالاصل وهو الجهل ومنكر لزوم
وان شرط تسليمه في مجلس القاضي سلمه فيه ولم يجز في غيره وبه يفتى
في زماننا لتهاون الناس في اقامة الحق ذكره الزيلعي وغيره كفل بالنفس
الى شهر يطالب بها بعده يعني لو قال كفلت لك بنفس فلان الى شهر
فانه لا يطالب الكفيل بتسليم النفس في هذا الشهر ويطالبه به بعد مضي
الشهر قال شمس الائمة الحلواني هذا يدل على خلاف ما يظنه العوام
فانهم يقولون اذا قال الرجل بالفارسية لآخر من فلانرا بذيرفتم
تا يك سال انه يطالبه بتسليم النفس في السنة قبل مضي الاجل
ولا يطالبه بتسليمها بعد مضي الاجل قال وليس الامر كما يظنون
بل الجواب على العكس الا ان يزيد ويقولوا في الكفالة هركاه كه بخواهي
بتو سپارمش يطالبه في السنة وبعدها كذا في الخلاصة وفيه
ايضا والحيلة في سقوط المطالبة ان يزيد الكفيل في الكفالة فيقول انا كفيل
بنفس فلان الى كذا من الاجل ثم لا كفالة لك به علي بعد ذلك وانا بريء
فاذا قال ذلك فانه لا يطالب في الحال ولا بعد مضي الاجل برئ الكفيل
بموته اي بموت الكفيل لحصول العجز الكلي عن تسليم المطلوب والكفيل
بعد موته وورثته لم يكفلوا له بشيء وانما يخلفونه فيما له لا فيما عليه
ولا تبقى الكفالة باعتبار تركته لامتناع استيفاء النفس من المال
بخلاف الكفالة بالمال وبرئ الكفيل بالنفس ايضا بموتها اي النفس
المطلوبة لامتناع التسليم ولو كان النفس المكفول بها عبد الكفيل
وانما قال هذا دفعا لتوهم ان العبد مال فاذا تعذر تسليمه لزم قيمته
فان هذا اذا كان على العبد مال مطالب وكفل بنفسه رجل واما
اذا كان المطالب رقبة العبد فسيأتي انه اذا مات واثبت
الخصم دعواه ضمن الكفيل قيمته لا اي لا يبرأ الكفيل بموت الطالب

قوله لآخر من فلان نزاه بن فلان كسيرشد ... سكا بر بلاد كن قبول ايلدم هر باركه ايلدم سكا طبشدرم

قوله رجل يناقض ما فصله في المتن كما لا يخفى فالصواب الموافق لما في الوقاية ولو كان عبد ٢ عزمي

بل وارثه اوصيه يطالب الكفيل ويبرأ الكفيل ايضاً بتسليم الكفيل ومأمور
وكيلا كان او رسولاً المطلوب او تسليم ذلك اى المطلوب نفسه الى
الطالب متعلق بقوله وبتسليم حيث يمكن مخاصمته متعلق به ايضاً
يعني اذا سلم الكفيل من كفل به الى الطالب في موضع يمكن مخاصمته برئ
وان لم يقل اذا سلمته اليك فانا برئ حتى لو سلمه في برية او سواد او
سجن حبسه فيه غير الطالب لم يبرأ قائلا سلمته اليك عن طرف الكفيل
في صورة تسليم المأمور او سلمت نفسي عنه اى عن الكفيل في صورة تسليم
المأمور نفسه قال قاضيخان المكفول بالنفس اذا سلم نفسه الى المكفول له
وقال سلمت نفسي اليك عن الكفيل برأ وان لم يقل عن الكفيل لا يبرأ الكفيل
وكذا لو امر الكفيل رجلاً ان يسلم نفس المكفول به الى الطالب ان قال المأمور
للطالب سلمت اليك نفسه عن الكفيل برأ الكفيل وفي تسليم الاجنبي
شرط معه اى مع ما ذكر من قوله عن الكفيل قبول الطالب قال قاضيخان
لو ان رجلاً اجنبياً ليس بمأمور سلم المكفول به الى الطالب وقال سلمت
عن الكفيل ان قبل الطالب برأ الكفيل وان سكت الطالب ولم يقل
قبلت لا يبرأ الكفيل كفل بنفسه على انه ان لم يسلمه غداً فهو ضامن
لما عليه من المال ولم يسلمه غداً صحت الكفالتان اى بالنفس والمال
يعني رجل له على غيره مائة درهم فكفل اخر بنفسه على الوجه المذكور
صحت الكفالتان واذا لم يواف به غداً فعليه المائة لانه علق الكفالة
بالمال بعدم الموافاة وهذا التعليق صحيح لتعامل الناس اياه وان كان
القياس يأباه وبالتعامل يترك القياس في البيع كما لو اشترى نعلاً
على ان يحذوه البائع مع ان بابه اضيق من الكفالة فلان يترك هنا
وبابها اوسع لانها من التبرعات اولى واذا لم يواف به حتى لزمه المال
لا يبرأ من الكفالة بالنفس اذ لا تنافي بين الكفالتين فان مات
المطلوب ضمن الكفيل المال بحكم الكفالة او مات الكفيل فوارثه اي
ضمن وارثه او مات الطالب فكذا اي طلب وارثه ادعى على رجل
مائة دينار لم يبينها بانها جيدة او ردية او اشرفية او افرنجية
ليصح الدعوى وكفل بنفسه اخر على انه ان لم يسلمه غداً فعليه
المائة صحتا اي الكفالتان عندهما وقال محمد لم تصحا اذ لم تصح الدعوى
المدعي في مجلس القاضي
بلا بيان فلم يجب احضار النفس لعدم صحة الكفالة بها فلم تصح
الكفالة بالمال لابتنائها عليها ولهما ان المال ذكر معرفاً فينصرف
الى ما عليه فيصح الدعوى على اعتبار البيان فاذا بين التحق باصل

قوله او رسولاً يعني اليه وانما قال اليه لان رسوله الى غيره كالاجنبي
ابن كمال

قوله حبس فيه قيل انما يبرأ هنا اذا كان السجن سجن قاض اخر اما لو كان السجن سجن هذا القاضي برأ وان حبسه غير هذا الطالب لان القاضي قادر على احضاره من سجنه
صدر الشريعة

المطلوب ط

قوله تسليم المأمور والصحيح ان يقال المطلوب بدل المأمور وني

قوله وان كان القياس يأباه هذا جواب عن استدلال الشافعي بان ايجاب المال بالشرط فلا يجوز كالبيع منح

قوله واذا لم يواف قال صدر الشريعة انما يبرأ اذا ادى المال لانه لم يبق للطالب على المكفول عنه شيء فلا فائدة في الكفالة بالنفس واعترض عليه بانه لا يبرأ اذا ادى المال ايضاً لانه لا يلزم من البراءة من احد الضمانين البراءة من الاخر فيلزم احضاره لجواز ان يدعي عليه باخر والجواب ان كلامه على تقدير عدم بقاء شيء عليه

قوله فكذا الاجنبي ان الاشارة راجعة الى التضمين وفي اسناده الى وارث الطالب ولذا عدل عنه الى قوله اى طلب وارثه ولا يساعده صنيع متنه
شرنبلالية

قوله مائة دينار المتبادر من هذا التقرير ان هذا العدد للاحتراز اى عن غير المقدر وقد صرح صاحب التبيين بانه اتفاقي حيث قال ادعى عليه حقاً ولم يبين عليه لا مقداراً انتهى فليتأمل اخي چلبي

الدعوى فظهر صحة الكفالة الاولى فيترتب عليه الثانية والقول له اي
اي الكفيل والمكفول له
الكفيل في البيان اذا اختلفا في وجوده وعدمه لانه يدعي الصحة لا جبر
على اعطاء كفيل في حد وقود مطلقاً عنده وعندهما يجبر في حد
القذف لان فيه حق العبد وفي القود لانه خالص حق العبد
بخلاف الحدود الخالصة لله تع وله ان مبنى الكل على الدرأ فلا يجب
فيها الاستيثاق بخلاف سائر الحقوق لانها لا تندرئ بالشبهات
فيليق بها الاستيثاق ولو اعطى جاز لامكان ترتيب موجبه عليه
وهو المطالبة بالنفس ولا حبس فيهما اى حد وقود حتى يشهد مستوران
او عدل لان الحبس هنا للتهمة وهي تثبت باحدى شطري الشهادة
اما العدد او العدالة بخلاف الحبس في الاموال لانه غاية عقوبة فيها
فلا تثبت الا بحجة كاملة واما الثانية اى الكفالة بالمال فتصح ولو جهل
المكفول به اذا صح ديناً الدين الصحيح دين لا يسقط الا بالاداء او الابراء
احترز به عن بدل الكتابة وسيأتي بكفلت عنه بالف وبمالك عليه
وبما يدركك في هذا البيع وهذا يسمى ضمان الدرك وهو ضمان
الاستحقاق اى يضمن المشتري اذا استحق المبيع وبما بايعت فلاناً
اى ما بايعت منه فاني ضامن لثمنه لا لما اشتريته منه فاني
ضامن للمبيع لان الكفالة بالمبيع لا يجوز كما سيأتي وقدم تمام تحقيقه
في كتاب الرهن او ما ذاب اى وجب لك عليه وما في هذه الصورة
شرطية معناه ان بايعت فلاناً فيكون في معنى التعليق او علقت عطف
على صح ديناً بشرط يعني صريح الشرط والا ففي الامثلة السابقة
معنى الشرط ملايم اى مناسب للكفالة بان يكون شرطاً للوجوب
للحق نحو ان استحق المبيع او لامكان الاستيفاء نحو ان قدم زيد
وهو مكفول عنه او لتعذر الاستيفاء نحو ان غاب زيد المكفول عنه
عن المصر فان كلاً منها مناسب للكفالة كالشروط المفهومة
من الامثلة المذكورة فانها اسباب لوجوب المال فيناسب
ضم الذمة الى الذمة لا اى لا تصح الكفالة ان علقت بنحو اي بشرط
غير ملايم نحو ان هبت الريح او جاء المطر قال في الهداية لا يصح
التعليق بمجرد الشرط كقوله ان هبت الريح او جاء المطر الا انه
تصح الكفالة ويجب المال حالاً لان الكفالة لما صح تعليقها بالشرط
لا تبطل بالشروط الفاسدة كالطلاق والعتاق وتبعه صاحب الكافي
وقال الزيلعي هذا سهو فان الحكم فيه ان التعليق لا يصح ولا يلزمه المال

قوله لانه خالص حق العبد يعني المغلب فيه حق العبد الا انه الحق لله تعالى اصلا اخي چلبي

قوله بخلاف الحدود الخالصة لله تعالى كحد الزنا والشرب لانه حيث لا يجوز الكفالة بها وان طالبت به نفس الكفيل لانها شرعت وثيقة لصاحب الحق لئلا يفوت حقه والله تعالى غني عنه
اخي چلبي

قوله وهو ضمان الدرك لكن الكفيل بكفالة الدرك اذا استحق المبيع لم يؤخذ حتى يقضى به على البائع وقال ابو يوسف يؤخذ المشتري بالثمن اذا قضي عليه بالاستحقاق وان كان البائع غائباً
شرنبلالي

قوله ما ذاب اي وجب وثبت ذكر في المغرب ذاب لي عليه حق اى وجب مستعار من ذوب الشحم
نهاية

منشأ هذه التسمية اختلاف نسخ الكنز [illegible] قال الزيلعي [illegible] ان هبت الريح [illegible]

قوله يؤيده غير مسلم بل ما ذكره الصدر مما شرطه متعارف كالمولى ان غاب عن المصر لجامع تعذر الاستيفاء بالعتق كالعسر عن المصر

لان الشرط غير ملايم فصار كما لو علقه بدخول الدار ونحوه مما ليس
بملايم ذكره قاضيخان وغيره اقول قوله سهو خطأ لان
المذكور في العمادية والاستروشنية ان الكفالة مما لا تبطل بالشروط
الفاسدة فالظاهر ان فيه روايتين يؤيده ان الصدر الشهيد ينقل
مسئلة هي ان العبد المأذون اذا لحقه دين فخاف صاحب المال
ان يعتقه المولى فقال رجل لصاحب المال ان اعتقه المولى فانا ضامن
لدينك عليه صحت الكفالة ثم نقول هذه المسئلة دليل على ان تعليق
الكفالة بشرط غير متعارف جائز ولا يصح ايضا بجهالة المكفول عنه
وبجهالة المكفول له الاول نحو ما ذاب لك على الناس او واحد منهم فعلي
والثاني نحو ما ذاب للناس او احد منهم عليك فعلي كذا في العمادية ولا
بنفس حد وقصاص لما مر ان شرطها كون المكفول به مقدور التسليم
من الكفيل وهذان ليسا كذلك وانما قال بنفس حد وقصاص احترازا
عن الكفالة بنفس من عليه الحد والقصاص فانها يجوز كما مر ولا بحمل
دابة معينة مستأجرة له وخدمة عبد معين مستأجر لها للعجز
عن التسليم لانه استحق عليه الحمل على دابة معينة والكفيل لو اعطى
دابة من عنده لا يستحق الاجرة لانه اتى بغير المعقود عليه الا يرى
ان الموجر لو حمل على دابة اخرى لا يستحق الاجر فصار عاجزا
ضرورة وكذا العبد للخدمة بخلاف ما اذا كانت الدابة غير معينة
لان الواجب على الموجر الحمل مطلقا والكفيل يقدر عليه بان يحمله على دابة
نفسه ولا بالثمن للموكل ورب المال اي اذا باع رجل لرجل ثوبا بامره
ثم ضمن الثمن عن المشتري للآمر او باع المضارب مال المضاربة
ثم ضمن الثمن لرب المال لا يصح لان حق القبض للوكيل والمضارب
ولهذا لا تبطل بموت الموكل حتى لو مات كان له ان يقبض الثمن
وكذا لو نهاه الموكل عن قبض الثمن حال حياته لا يعمل نهيه فلو صح
الضمان صار ضامنا لنفسه وانه لا يجوز وللشريك اذا بيع عبد
صفقة يعني اذا باع رجلان عبدا لرجل صفقة واحدة وضمن
احدهما لصاحبه حصته من الثمن بطل الضمان لان الصفقة اذا اتحدت
فالثمن يجب لهما مشتركا بينهما فلو صح ضمان احدهما لصاحبه بنصيبه
شايعا صار ضامنا لنفسه وهو بط ولو صح في نصيب صاحبه خاصة
يؤدي الى قسمة الدين قبل القبض وهو بط لان القسمة تقتضي ان يصير
حق كل منهما مفرزا في حيز على حدة وهو لا يتصور في الدين وان باعا

قوله فالظ ان فيه روايتين اقول ليس بظ اذ لا اختلاف رواية في ذلك شرنبلالي

قوله بجهالة المكفول عنه فيما ذكر اخر الباب بقوله لو قال اسلك هذا الطريق خلاف لهذا شرنبلالي

العبد

قوله وعن ميت مفلس هذا عند ابي ح وقالا يصح بناء على ان ذمة الميت قد ضعفت فلا يجب عليها الا بان تتقوى
باحد الامرين اما بان يبقى منه مال او يبقى كفيل كفل عنه في ايام حيوته ثم يكون الدين دينا صحيحا فتصح الكفالة
وعندهما اذا ثبت الدين ولم يوجد مسقط يكون دينا صحيحا فتصح الكفالة صدر الشريعة

العبد صفقتين بان باع كل واحد منهما نصفه بعقد على حدة فضمن
احدهما لصاحبه حصته من الثمن صح لان الصفقة اذا تعددت
فما وجب لكل منهما بعقد يكون له خاصة ولا بالعهدة لانها اسم مشترك
يقع على الصك القديم والعقد وحقوق العقد والدرك وخيار الشرط
فيتعذر العمل بها قبل البيان ولذلك بطل الضمان ولا بالخلاص عند ابي حنيفة
لان معناه عندهما ضمان الثمن ان عجز عن تسليم العين بورود
الاستحقاق فيكون كالدرك ولا ببدل الكتابة لانه في معرض الزوال
بالعجز فلا يكون دينا صحيحا ولا عن ميت مفلس يعني اذا مات من عليه دين
ولم يترك شيئا وكفل عنه للغرماء رجل لم تصح عند ابي ح لانه كفل بدين
ساقط عن ذمة الاصيل لان الدين عبارة عن اشتغال الذمة بدين
يجب اداؤه لكنه في الحكم مال لانه يؤول اليه في المآل وقد عجز بنفسه
وبخلفه ففات عاقبة الاستيفاء فسقط ضرورة ولا بلا قبول الطالب اي المال والكفيل
في المجلس اي مجلس عقد الكفالة الا في مسئلة واحدة هي ان يكفل وارث
المريض عنه بغيبة الغرماء بان يقول المريض لورثته او لبعضهم تكفلوا
عني بما علي من الدين لغرمائي فضمنوا به مع غيبتهم فانه جائز استحسانا
وان كان القياس ان لا يجوز لان الطالب غائب ولا يتم الضمان
الا بقبوله وجه الاستحسان ان هذه وصية منه لورثته بان
يقضوا دينه ولهذا تصح وان لم يسم المريض الدين وغرمائه لان الجهالة
لا تمنع صحة الوصية ولهذا قالوا لا تصح الا اذا ترك مالا او صحت
اي الكفالة بلا قبول الطالب عند ابي يوسف مطلقا في رواية وفي اخرى
اذا بلغه الخبر واجاز وبه يفتى كذا في تلخيص الجامع الكبير وفي الفتاوى البزازية
واجمعوا ان رأي الكفيل اذا قال بطريق الاخبار بان يقول انا كفيل بمال فلان
على فلان جاز كذا في الخلاصة ولا بالامانات كالوديعة والمستعار
والمستأجر ومال المضاربة والشركة لا بالمبيع قبل القبض والمرهون
بعد القبض لان من شرط صحة الكفالة ان يكون المكفول به مضمونا
على الاصيل بحيث لا يمكنه ان يخرج عنه الا بدفعه او دفع بدله ليتحقق
معنى الضم فيجب على الكفيل والامانات ليست بمضمونة والمبيع قبل القبض
ليس بمضمون بنفسه بل بالثمن كما مر وكذا الرهن ليس بمضمون بنفسه
بل يسقط الدين اذا هلك فلا يمكن ايجاب الضمان على الكفيل
في هذه الصور لعدم وجوبه على الاصيل ويجوز اي الكفيل بتسليمها اي
تسليم الامانات والمبيع والمرهون فان كانت قائمة وجب تسليمها

قوله ولا بالعهدة صورتها ان يشتري عبدا من رجل فيضمن للمشتري رجل بالعهدة قاله الزيلعي عزمي زاده

لان معناه عنده تخليص المبيع عن المستحق وتسليمه الى المشتري وهو غير مقدور له وصح عندهما صح صح صح

والمفلس من افلس اذا

قوله اختلاف المشايخ بعضهم قالوا لا يصح الكفالة بها لانها شرعت لالتزام المطالبة بما على الاصيل شرعا ولا شيء عليه ههنا شرعا وبعضهم قالوا يصح لانها ديون في حكم توجه المطالبة والعين في الكفالة المطالبة لانها شرعت لالتزامها الخ ولذا قلنا من قام بتوزيع هذه النوائب على المسلمين بالقسط يوجر وان كان الاخذ ظالما قرشته

وان هلكت لم يجب على شيء كالكفيل بالنفس وقيل ان وجب اى تسليمها
على الاصيل كالعارية والاجارة جازت اي الكفالة بدا اي بتسليمها والا اي
وان لم يجب تسليمها عليه كالوديعة فلا اى لا تجوز الكفالة بتسليمها وتصح
اى الكفالة بالثمن لانه دين صحيح مضمون على المشتري والمغصوب
والمقبوض على سوم الشراء والمبيع بيعا فاسدا فانها مضمونة حتى اذا هلك
عنده يجب الضمان عليه فامكن ايجابه على الكفيل وتصح بالخراج لانه دين
مطالب من جهة العباد فصار كسائر الديون بخلاف الزكوة في الاموال
الظاهرة والباطنة لان الواجب فيها فعل هو عبادة والمال محله ولهذا
لا يؤخذ من تركته بعد موته الا بوصية والنوائب قيل هي ما يكون بحق
كاجرة الحارس وكري النهر المشترك والمال الموظف لتجهيز الجيش
وفداء الاسرى وقيل هو ما ليس بحق كالجبايات التي في زماننا يأخذ
الظلمة بغير حق فان اريد الاول جاز الكفالة بها اتفاقا لانه واجب
مضمون وان اريد الثاني ففيه اختلاف المشايخ والقسمة
هي النوائب الا ان القسمة ما يكون راتبا والنوائب ليست كذلك
وانما توظفه الامام عند الحاجة اذا لم يكن في بيت المال شيء وقيل
هي ان يمتنع احد الشريكين من القسمة بينه وبين صاحبه فيضمنه
شخص لانها واجبة والدرك وقد مر بيانه والشجة وهي الجراحة والكفالة
بان يقول كفلت بموجبها وهو الارش وقطع الاطراف اذا لم يكن
موجبه القصاص بل الدية اذ الواجب ح مال واجب الاداء
قال ادفعه اليك او اقضيه لا يكون كفالة الا ان يذكر ما يدل على الالتزام
او علق قال في الخلاصة وفي فتاوى النسفي لو قال لصاحب الدين
الدين الذي لك على فلان انا ادفعه اليك او اقضيه لا يكون كفالة
ما لم يتكلم بما يدل على الالتزام بان يقول كفلت او ضمنت او علي او الي
اما لو قال تعليقا يكون كفالة نحو ان قال ان لم يؤد فلان فانا اؤدي
يصح للطالب مطالبة الاصيل مع الكفيل لان مفهوم الكفالة وهو ضم
ذمة الى ذمة في المطالبة يقتضي قيام الذمة الاولى لا البراءة عنها
الا اذا شرط البراءة فيكون اى الكفالة ح حوالة اعتبارا للمعنى كما ان الحوالة
بشرط عدم البراءة اي براءة المحيل كفالة وله ايضا مطالبة احدهما
ولو بعد مطالبة الاخر لان مقتضاها الضم لا التمليك بخلاف
المالك اذا اختار احد الغاصبين حيث يتضمن التمليك منه
اذا قضى القاضي به فلا يمكنه التمليك من الثاني كفل بمالك عليه

فعلى هذا كان الظاهر فيما سبق ان يقول [illegible]

اما اذا ضمن احدهما بلا رضا [illegible] ايضا [illegible]

[illegible]

ايكفلت

قال

اي كفلت بمالك عليه فان برهن اى الطالب على الف لزمه اى الالف الكفيل
لان الثابت بالبرهان كالثابت بالعيان والا اى وان لم يبرهن صدق
الكفيل فيما يقر به مع يمينه لانه منكر للزيادة لا الاصيل في الزيادة عليه
في حق الكفيل يعني ان اعترف الاصيل بالزايد على ما اقر به الكفيل
لم يصدق على كفيله لانه اقرار على الغير ولا ولاية له عليه بل يصدق
في حق نفسه كفل بامره يعني يجوز الكفالة بامر المكفول عنه وبلا امره
لاطلاق قوله عليه السلام الزعيم غارم فاذا كفل بامره وادى رجع
عليه اى المكفول عنه بما ادى اذا ادى ما ضمنه لانه قضى دينه
بامره فيرجع عليه واذا ادى خلافه رجع بما ضمن لا بما ادى حتى
لو كفل بالجياد وادى الزيوف وتجوز به الطالب رجع بالجياد ولو كفل
بالزيوف وادى الجياد يرجع عليه بالزيوف لان رجوع الكفيل
بحكم الكفالة فانما يرجع بما يدخل تحت الكفالة بخلاف المأمور باداء الدين
فانه يرجع بما ادى اذ لا يجب عليه شيء حتى يملكه بالاداء بل كان مقرضا
فيرجع بما ادى ولا يطالبه اي الكفيل المكفول عنه بالمال قبل الاداء الى المكفول له
لانه لا يملك ما في ذمة المكفول عنه ويملكه بعده فيرجع وبدونه اي
بدون امره لم يرجع بما ادى لانه متبرع فيه وان وصلته اجازته اي
المكفول عنه بعد العلم لان كل كفالة تنعقد غير موجبة الرد لا تنقلب
موجبة ابدا كذا في العناية قال اضمن الفا لفلان على فضمن فادى لم يرجع
عليه الا اذا قال عني كما مر في الكفالة بالنفس فان لوزم اى لازم الطالب الكفيل
الكفيل المكفول عنه وان حبس اي صار الكفيل محبوسا حبس هو المكفول عنه
اذ لم يلحقه ما لحقه الا من جهته فيجازي بمثله ابرأ الطالب الاصيل
ان قبل اي الاصيل الابراء برئا اي الاصيل والكفيل معا او اخر اي الطالب عنه
اى الاصيل تاخر عنهما لانه الاصل والكفيل تابع بلا عكس فيهما لاستلزامه
تبعية الاصل للفرع ولو ابرأ اي الطالب الكفيل فقط برئ وان لم يقبل
اذ لا دين عليه ليحتاج الى القبول بل عليه المطالبة وهي تسقط
بالابراء ولو وهب الدين له اي الكفيل ان كان غنيا او تصدق عليه
ان كان فقيرا يشترط القبول كما هو حكم الهبة والصدقة وهبة الدين
بغير من عليه الدين تصح اذا سلط عليه والكفيل مسلط على الدين
في الجملة كذا في الكافي ويعود له الرجوع على الاصيل كذا في التاتارخانية
صالح احدهما من الاصيل والكفيل الطالب عن الف على خمسمائة
برئا اي الاصيل والكفيل لانه اضاف الصلح الى الالف الدين وهو

اى الكفيل

على خمسمائة

[illegible]

[illegible]

اي خمسمائة

على الاصيل فبرأ عن خمسمائة وبراءته توجب براءة الكفيل وان اداها
الكفيل رجع على الاصيل بها اى خمسمائة اداها ان كفل بامره اذ بالاداء
ملك ما فى ذمة الاصيل فاستوجب الرجوع ولو صالح على جنس اخر رجع بالالف
لانه مبادلة فيملك ما فى ذمة الاصيل فيرجع بكله عليه صالح اي الكفيل
عن موجب الكفالة لم يبرأ الاصيل لان موجبها المطالبة وابراء الكفيل
عنها لا يوجب ابراء الاصيل قال الطالب للكفيل برئت الى من المال رجع
على الاصيل لانه اقرار بقبض المال من الكفيل لانه اسند البراءة الى الكفيل
وغياها الى نفسه بقوله الي والبراءة التي ابتداؤها من الكفيل وانتهاؤها
الى الطالب لا تكون الا بالايفاء فكان هذا اقرارا بالقبض منه فيرجع
ان كانت الكفالة بامره وفي ابرأتك لا اى لا يرجع لانه ابراء لا اقرار منه
بالقبض من الكفيل واختلف فى برئت يعنى اذا قال الطالب للكفيل برئت
ولم يقل الي فهو ابراء عند محمد وعند ابي يوسف اقرار بالقبض هذا كله اذا
غاب الطالب وان كان حاضرا يرجع اليه فى البيان لصدور الاجمال عنه
لا يصح تعليق البراءة منها اي من الكفالة بالشرط مثل اذا جاء غد
فانت بريء منها لان فى الابراء معنى التمليك كالابراء عن الدين وهذا على
قول من يقول بثبوت الدين على الكفيل ظاهر واما على قول من يقول
بثبوت المطالبة فقط فلان فيها تمليك المطالبة وهي كالدين
لانها وسيلة اليه والتمليك لا يقبل (اي البراءة) التعليق بالشرط وقيل يصح
لان الثابت فيها على الكفيل المطالبة لا الدين فى الصحيح فكان اسقاطا
محضا كالطلاق والعتاق وقيل اذا كان الشرط مما لا منفعة فيه للطالب
اصلا نحو اذا جاء غد لا يجوز واذا كان ملائما متعارفا فيه نفع للطالب
يجوز كما اذا كفل بالمال والنفس وقال ان وافيتك به غدا فانا بريء من المال
فقبل الطالب فوافاه الكفيل فى الغد فهو بريء من المال كذا فى العناية
مات الكفيل قبل الاجل حل اى الدين عليه فان ادى وارثه لم يرجع قبل حلوله
لان الكفيل التزم الدين مؤجلا فلو رجعوا بالمعجل وهو اكثر من المؤجل
فى المالية يكون ربوا وان مات المطلوب قبل الاجل حل عليه الاجل فقط
وان ماتا اي الكفيل والمكفول عنه فالطالب ياخذ من اي الفريقين
شاء لان دينه ثابت على كل واحد منهما كما في حال الحيوة لا يسترد اصيل
ما ادى الى كفيله ليدفعه الى طالبه وان لم يعط طالبه اذ تعلق به حق
على احتمال قضاء الدين فلا يجوز الاسترداد ما بقي هذا الاحتمال
كمن عجل زكوته ودفعها الى الساعي وان ربح اي الكفيل به اي بالمال

قوله لم يبرأ الاصيل حتى لو صالح الكفيل على عشرة دراهم على ان يبرأ من الباقي ان شاء اخذ جميع الدين من الاصيل وان شاء اخذ من الكفيل عشرة ومن الاصيل ما بقي ويرجع الكفيل بعشرة على الاصيل ان كان الصلح بامره
وآني رحمه الله

قوله عند محمد لان البراءة يكون بالاداء والابراء فيثبت الادنى صدر الشريعة

قوله وعند ابي يوسف اه لانه اقر بالبراءة التي ابتداؤها من المطلوب وهي الاداء فيرجع صدر الشريعة

قوله ان وافيتك به يعني بعضه كما فهم من حاشية آخي چلبي

قوله لان دينه ينبغي ان يقال في التعليل لان موتهما حل الاجل على كل منهما على ان ثبوت الدين على كل منهما انما على خلاف الصحيح كما تقدم شرنبلالي

راجع للمسائل

[illegible]

الذى قبضه

قوله وندب رده على قاضيه فيما يتعين بذا برواية الجامع الصغير اي وهو الاصح وفي رواية كتاب البيوع والاصل عنه الربح له لا يتصدق به ولا يرده
على الاصيل وبه اخذ ابو يوسف ومحمد وفى رواية كتاب الكفالة عنه انه لا يطيب له ويتصدق به ووجه كل فى العناية ثم اذا رده على
قاضيه فان كان فقيرا طاب له وان كان غنيا ففيه روايتان قال الامام فخر الاسلام والاشبه ان يطيب له كذا فى النهاية وقال الكمال
والاوجه طيبه له قوله وهذا اذا قضى الاصيل الدين كذا قاله الزيلعي ثم قال وهذا يعني الخلاف اذا اعطاه على وجه القضاء للدين وان دفع اليه على وجه
الرسالة لا يطيب له بالاتفاق قوله ذكره الزيلعي وذكر وجوها اخر لتسميته ثم قال وهذا النوع مذموم شرعا اخترعه اكلة الربوا
وقد قال عليه السلام اذا تبايعتم بالعين واتبعتم
اذناب البقر ذللتم وظهر عليكم عدوكم انتهى
وقال الكمال وهذا البيع مكروه وقال ابو يوسف
لا يكره هذا البيع لانه فعله كثير من الصحابة وحمدوا
ذلك ولم يعدوه من الربوا حتى لو باع كاغذة
بالف يجوز ولا يكره وقال محمد هذا البيع
فى قلبي كامثال الجبال اخترعه اكلة الربوا
وقد ذمهم رسول الله عليه السلام فقال اذا تبايعتم
بالعين واتبعتم اذناب البقر ذللتم فظهر عليكم
عدوكم اى اشتغلتم بالحرث عن الجهاد وفى رواية
سلط عليكم شراركم فيدعوا خياركم فلا
يستجاب لكم وقيل اياك والعينة فانها
لعينة واشد من بيع العينة البياعات
الكائنة الان كبيع العسل والزيت والسيرج
وغير ذلك استقر الحال على وزنها مظروفة
ثم اسقاط مقدار معين على الظرف وبه
يصير البيع فاسدا ولا شك انه بحكم الغصب
المحرم فاين هو من بيع العينة المختلف
فى كراهته ثم قال الكمال والذى فى قلبي
انه اذا اخذ ثوبا بثمن من غير اقراض
ورد بعضا من الثمن ويبيعها الغير واخذ منه
فلا كراهة فيه
شرنبلالي

الذى قبضه الكفيل من المطلوب قبل ان يعطى الطالب طاب له اى للكفيل
لانه ملكه بالقبض وكان الربح بدل ملكه وندب رده اي الربح على قاضيه
وهو الاصيل فيما يتعين بالتعيين كالحنطة والشعير وهذا اذا قضى
الاصيل الدين وهو قول ابي ح وعنه انه يتصدق به وقالا لا يطيب له الربح
وهو رواية عنه امر كفيله ببيع العينة ففعل فالمبيع للكفيل والربح الذي
حصل للبائع يكون عليه اي الكفيل لا الامر بيانه ان الاصيل امر الكفيل
ببيع العينة وهو ان يقول له اشتر من الناس نوعا من الاقمشة ثم بعه
فما ربحه البائع منك وخسرته انت فعلي وهو ياتي الى تاجر فيطلب
فيطلب منه القرض ويطلب التاجر الربح ويخاف من الربوا فيبيعه
التاجر ثوبا يساوي عشرة مثلا بخمسة عشر نسيئة فيبيعه هو في
السوق بعشرة فيحصل له العشرة ويجب عليه للبائع خمسة عشر
الى اجل او يقرضه خمسة عشر درهما ثم يبيعه المقرض ثوبا يساوي
عشرة بخمسة عشر فياخذ الدراهم التى اقرضه على انها ثمن الثوب فيبقى عليه
خمسة عشر قرضا فاذا فعل ذلك نفذ عليه والربح الذى ربحه التاجر
يلزمه ولا يلزم الامر شيء لانه اما ضامن لما يخسر كما قاله بعضهم
نظرا الى قوله علي فانها للوجوب فلا يجوز كما اذا قال لرجل بايع فى السوق
فما خسرت فعلي واما توكيل بالشراء كما قاله بعضهم نظرا الى الامر به
فلا يجوز لجهالة نوع الثوب وثمنه ويسمى هذا النوع من البيع عينة
لما فيه من السلف يقال باعه بعينة اي نسيئة ذكره الزيلعي
كفل بما ذاب له او قضى له عليه او بما لزمه له اي كفل رجل عن رجل
لرجل بما ذاب (اى وجب) له عليه فغاب الاصيل فبرهن المدعي على الكفيل ان له
على الاصيل كذا رد اي لم يقبل برهانه على الكفيل حتى يحضر الغائب
فيقضى عليه لان شرط وجوب المال على الكفيل القضاء بالمال
على الاصيل وهو لم يوجد لكونه غائبا برهن ان له على زيد الغائب
كذا وهذا كفيله قضى على الكفيل لان المدعى ههنا مال مطلق
فامكن اثباته بخلاف ما تقدم فانه مقيد بكون المال مقضيا به على
الاصيل ولو زاد بامره قضى عليهما لان الكفالة بامره تبرع ابتداء ومعاوضة
انتهاء وبغير امره تبرع ابتداء وانتهاء فالقضاء باحدهما لا يكون قضاء
بالاخر فاذا قضى بها بالامر ثبت وهو يتضمن الاقرار بالمال فيصير
مقضيا عليه والكفالة بغير امر لا تمس جانبه لان صحتها يعتمد
قيام الدين فى زعم الكفيل فلا يتعدى عنه وفى الكفالة بالامر يرجع

[illegible]

الكفيل بما ادي على الامر كفالته بالدرك تسليم للبيع واقرار منه بان لاحق
له في المبيع حتى لايجوز بعدها دعوي ملكيته كتب شهادته في صك
كتب فيه باع ملكه او باع بيعا نافذا باتا فانه ايضا تسليم للبيع واقرار
منه بان لاحق له في المبيع لاكتب شهادته في صك بيع مطلق عن قيد
الملكية وكونه نافذا باتا فانه لايكون تسليما بل يسمع بعده دعوي الملكية
اذ ليس فيه ما يدل على اقرار بالملك للبايع لان البيع قد يصدر من غير المالك
ولعله كتب الشهادة ليحفظ الواقعة بخلاف ما تقدم فانه مقيد بما ذكر
كختم شهادة على اقرار العاقدين فانه ايضا لايكون تسليما اذ لايتعلق به
حكم وانما هو مجرد اخبار ولو اخبر بان فلانا باع شيئا كان له ان يدعيه
قال ضمنته لك الى شهر وقال الطالب حال فالقول للضامن يعني
اذا قال الكفيل للطالب ضمنت لك عن فلان الفا الى شهر فلا تطالبني
الان وقال الطالب هو حال فالقول للكفيل وعكس في لك علي مائة الى شهر
اذا قال الاخر حالة والفرق ان الكفيل لم يقر بالدين اذ لادين عليه في الصحيح
كما مر وانما اقر بمجرد المطالبة بعد الشهر والطالب يدعي عليه المطالبة
في الحال وهو ينكر فالقول له والمقر اقر بالدين ثم ادعى حقا لنفسه وهو
تاخير المطالبة الى شهر فلا يقبل قوله بلا بينة لايؤخذ ضامن الدرك
اذا استحق المبيع قبل القضاء على البايع بالثمن لان البيع لاينتقض
بمجرد الاستحقاق ما لم يقض بالثمن على البايع فلا يجب رد الثمن
على الاصيل فلا يجب رد الثمن على الكفيل قال لاخر اسلك هذا الطريق
فانه امن فسلك واخذ ماله لم يضمن ولو قال ان كان مخوفا واخذ
مالك فانا ضامن وباقي المسئلة بحالها ضمن وصار الاصل ان
المغرور انما يرجع على الغار اذا حصل الغرور في ضمن المعاوضة
او ضمن الغار صفة السلامة للمغرور نصا حتى لو قال الطحان
لصاحب الحنطة اجعل الحنطة في الدلو فجعلها في الدلو فذهب
من ثقبه ما كان فيه الى الماء والطحان كان عالما به يضمن لانه
صار غارا في ضمن العقد بخلاف مسئلة الاولى لان ثمة ما ضمن
السلامة بحكم العقد وههنا العقد يقتضي السلامة كذا في العمادية

فصل لهما دين على اخر فكفل احدهما لصاحبه بنصيبه
لم يجز يعني اذا كفل احد الشريكين لصاحبه بنصيبه من الدين
لم يجز لانه لو انصرف الى نصيبه يكون قسمة الدين وهو باطل
ولو انصرف الى الشايع يكون ضامنا لنفسه فلو قضي بحكم الضمان

له ان يسترد

الغار الدين

له ان يسترد الاداء بعقد فاسد كما مر ولو ادى متبرعا جاز لان التبرع
لايتم الا بالقبض وبه يصير عينا وتميز نصيب شريكه بصيرورته عينا
بفعله كذا في الوجيز شرح جامع الكبير وعليهما دين لاخر بان اشتريا
عبدا بالف وكفل كل عن الاخر جاز لعدم المانع ولم يرجع على شريكه الا
بما ادى زائدا على النصف لان كلا منهما اصيل في النصف وكفيل في النصف
الاخر فما يؤديه ينصرف الى ما عليه اصالة اذ لامعارضة بين ما عليه
اصالة وبين ما عليه كفالة لان الاول دين ومطالبة والثاني مطالبة
فقط واما الزايد فينصرف الى ما عليه كفالة ولانه لو وقع في النصف
عن صاحبه كان لصاحبه ان يرجع عليه بان يجعل المؤدي عنه
لان المؤدي نائبه واداء نائبه كادائه فيؤدي الى الدور كفلا بشيء
عن رجل بالتعاقب وكفل كل به اي بذلك الشيء عن الاخر بامره يعني
اذا كان على رجل الف درهم مثلا فكفل عنه رجلان كل منهما بجميعه
على الانفراد ثم كفل كل منهما عن صاحبه بما لزمه بالكفالة اذ الكفالة
بالكفيل جائزة فما ادى احدهما رجع بنصفه على شريكه ثم رجعا على
الاصيل او رجع هو بالكل على الاصيل لان ما عليهما مستويان بلا ترجيح
اذ الكل كفالة فيكون المؤدي شايعا بينهما فيرجع بنصفه على شريكه اذ لايؤدي
الى الدور هذا اذا كفل كل منهما عن صاحبه بالجميع واما اذا كفل كل منهما
بالنصف ثم كفل كل عن صاحبه فهي كما قبلها اي كالمسئلة الاولى في الصحيح
حتى لايرجع على شريكه بما ادى ما لم يزد على النصف كذا لو كفلا عن الاصيل
بالجميع معا ثم كفل كل عن صاحبه لان الدين ينقسم عليهما نصفين
فلا يكون كفيلا عن الاصيل بالجميع او كفل كل به اي بالجميع متعاقبا
ثم كل عن صاحبه بالنصف لما ذكر وان ابرأ الطالب احدهما اخذ الاخر
بكله لان ابراء الكفيل لايوجب براءة الاصيل فبقي المال كله على الاصيل
والاخر كفيل عنه بكله فيأخذه افترق المفاوضان اي الشريكان شركة
مفاوضة اخذ الغريم ايا شاء بكل الدين لان كلا منهما كفيل عن الاخر
كما سياتي في كتاب الشركة ولا يرجع حتى يؤدي اكثر من النصف
كما ذكر في كفالة الرجلين كاتب عبديه بعقد واحد بان قال
كاتبتكما بالف الى سنة مثلا وكفل كل عن صاحبه جاز استحسانا
والقياس ان لايجوز لان فيه كفالة المكاتب والكفالة ببدل
الكتابة وكل منهما بانفراده باطل وعند الاجتماع اولى فصار كما اذا
تعاقبت كتابتهما فانه باطل ولهذا قال بعقد وجه الاستحسان ان تصرف

عن الاخر بامره

قوله على الاصيل لانه كفل الجميع بامره عزمي

كما قبلها يعني لم يرجع الا اذا زاد على النصف

قوله فانه اي كون كل كفيلا عن صاحبه عند تعاقب الكتابة باطل

الانسان يجب تصحيحه بقدر الامكان وقد امكن ههنا بان يجعل كل المال
على كل منهما في حق المولى وحق نفسه وعتق الاخر معلقا بادائه لان معنى
قوله كاتبتكما بالف ان اديتما بالف درهم فانتما حران فكانه قال
لكل منهما ان اديت الالف فانت حر فيكون عتق كل واحد معلق باداء
الالف ولا يحصل عتقه باداء نصفه اذ الشرط يقابل المشروط جملة
ولا يقابله اجزاء فيطالب المولى كلا منهما بجميع المال بحكم الاصالة لا الكفالة
فايهما ادى عتق وعتق الاخر تبعا له كما في ولد المكاتب فما ادى
احدهما رجع على الاخر بنصفه لاستوائهما ولو رجع بالكل او لم يرجع
بشيء انتفى المساواة وان اعتق احدهما قبل ان تؤديا شيئا جاز
لمصادفته ملكه وبرئ المعتق عن النصف لانه لم يرض بالمال
الا ليكون وسيلة فيسقط النصف وبقي النصف على الاخر لان المال
في الحقيقة مقابل برقبتهما حتى يكون موزعا منقسما عليهما وانما جعل
على كل منهما لتصحيح الضمان فكان ضروريا لا يتعدى غير موضعها
واذا اعتق استغنى عنه وانتفى الضرورة فاعتبر مقابلا برقبتهما
فلهذا ينصف واذا اعتق المولى احدهما اخذ ايا شاء بحصة من لم يعتقه
اما اخذ المعتق فبالكفالة واما اخذ صاحبه فبالاصالة اعترض
بان اخذ المعتق بالكفالة تصحيح للكفالة ببدل الكتابة وهو باطل واجيب
بان كلا منهما كان مطالبا بجميع الالف والبا بعض ذلك فبقي
على تلك الصفة لان البقاء يكون على وصف الثبوت فان اخذ المعتق
رجع على صاحبه بما ادى لانه اداه عنه بامره وان اخذ الاخر لا
اى لا يرجع عليه لانه اداه عن نفسه مال لا يجب على عبد حتى يعتق
وهو دين لم يظهر في حق المولى كما اذا لزمه باقراره واستقراضه او وطئه
بشبهة او استهلاكه وديعة فانها لا تظهر في حق المولى بل يؤخذ بها
العبد بعد عتقه حال على من كفل به كفالة مطلقة من قيد الحلول
والتاجيل لان المال حال عليه لوجود السبب وقبول الذمة
لكنه لا يطالب لان ما في يده لمولاه ولم يرض بتعلقه به والكفيل
غير معسر بخلاف ما اذا كفل بدين مؤجل حيث لا يلزم الكفيل
حالا لانه التزم المطالبة بالدين المؤجلة وان ادى رجع عليه
بعد عتقه لو كفل بامره لان الكفيل بالاداء ملك الدين وقام مقام
الطالب فلا يطالبه قبل الحرية ادعى على عبد مالا وكفل بنفسه
رجل فمات العبد برئ الكفيل لبراءة الاصيل بموته كما اذا كان المكفول

بالعبد

قوله فصارت كفالته بما عليه اصالة وكفالة المكاتبة بما عليه اصالة جائز اكمل

قوله كما في ولد المكاتب يعني ان الشرع ورد بان يجعل جميع البدل على واحد ويكون الاخر تبعا له في الحكم فان من كاتب جارية فولدت كان جميع بدل الكتابة على الجارية والولد يتبعها في الحكم كذا في غاية البيان عزمي زاده

قوله اذ الشرط وهو ههنا اداء الالف

يقال ان الكفالة ببدل الكتابة كل منهما بانفراده باطل عزمي

قوله لاستوائهما اى لاستوائهما في العلة وهي ان كل البدل مضمون على احدهما كذا في غاية البيان عزمي

اقرار باستهلاك مال وكذبه سيده

بنفسه حرا مات عبد مكفول برقبة فبرهن انه لمدعيه ضمن الكفيل
قيمته يعني ادعى رجل رقبة عبد فكفل به اخر فمات العبد فاقام
المدعي البينة انه كان له ضمن الكفيل قيمته اذ كان على المولى رده
على وجه يخلفه قيمته وقد التزم الكفيل ذلك وبعد موته تبقى القيمة
على الاصيل فكذا الكفيل كفل عبد عن مولاه بامره فعتق فاداه او عكس
اى كفل مولى عبد عنه واداه بعد عتقه لم يرجع واحد منهما على الاخر
معنى الاولى ان لا يكون على العبد دين لان امره بتكفيله يصح اذا لم يكن
عليه دين مستغرق وان كان فلا يصح لتضمنه ابطال حق الغرماء
واما كفالة المولى عن عبده فيصح مطلقا وانما لم يرجعا لان الكفالة
وقعت غير موجبة للرجوع لان احدهما لا يستحق على الاخر دينا
فلا ينقلب موجبة بعده كما اذا كفل رجل عن رجل بغير امره فاجاز
فانها لا ينقلب موجبة للرجوع كما مر فكذا هذا ثم فائدة كفالة
المولى عن عبده وجوب مطالبته بايفاء الدين من سائر امواله
وفائدة العكس تعلقه برقبة العبد **كتاب الحوالة** هي لغة
اسم بمعنى الاحالة وهي النقل مطلقا وشرعا نقل الدين من ذمة الى ذمة اي
من ذمة المحيل الى ذمة المحال عليه وانما خصت بالدين لانها نقل شرعي
والدين وصف شرعي يظهر اثره في المطالبة فالنقل جاز ان يؤثر في الوصف
الشرعي كان البيع الشرعي جاز ان يؤثر في نقل الملك الذي هو وصف
شرعي ويتبعه نقل العين الذي هو المبيع المديون محيل والدائن
محتال ومحتال له ومحال له يعني يطلق عليه هذه الالفاظ الاربعة
في الاصطلاح ومن يقبلها اى الحوالة محتال عليه ومحال عليه
يعني يطلق عليه هذان اللفظان والمال محال به وشرط لصحة الحوالة
رضاء الكل اما رضاء الاول فلان ذوي المروات قد يانفون بتحمل غيرهم
ما عليهم من الدين فلا بد من رضاه واما رضاء الثاني وهو المحتال
فلان فيها انتقال حقه الى ذمة اخرى والذمم متفاوتة فلا بد من رضاه
واما رضا الثالث وهو المحتال عليه فلانها التزام الدين ولا لزوم بلا التزام
بلا خلاف الا في الاول حيث قال في الزيادات الحوالة تصح بلا رضا المحيل
لان التزام الدين من المحال عليه تصرف في حق نفسه والمحيل لا يتضرر
بل فيه نفعه لان المحال عليه لا يرجع اذا لم يكن بامره وشرط حضور الثاني
يعني لا تصح الحوالة في غيبة المحتال له الا ان يقبل اي الحوالة فضولي له
اى لاجل الغائب كذا في الخانية لا حضور الباقين اما عدم اشتراط

قوله وقبل احدهما الافعال والاخرس الافعال

حضور الاول وهو المحيل فبان يقول رجل للدائن لك على فلان بن فلان الف درهم فاحتل بها على فرضي الداين فان الحوالة تصح حتى لا يكون له ان يرجع واما عدم اشتراط حضور الثالث وهو المحتال عليه فبان يحيل الداين على رجل غائب ثم علم الغائب فقبل صحت الحوالة كذا في الخانية واذا تمت اي الحوالة برأ المحيل عن الدين بقبول المحتال والمحتال عليه لان معنى الحوالة النقل كما مر وهو يقتضي فراغ ذمة الاصيل لان الحال بقاء الشيء الواحد في محلين في زمان واحد فلا يرجع عليه المحتال الا بالتوى لانها مقيدة بسلامة حقه له لانه المقصود فيرجع عند عدم السلامة وبين التوي بقوله بموت المحتال عليه مفلسا او حلفه حال كونه منكرا حوالة ولا بينة عليها لان العجز عن الوصول الى حقه يتحقق بكل منهما وهو التوي حقيقة وعندهما أي للمحتال والمحيل هذان وثالث وهو ان يحكم القاضي بافلاسه في حال حيوته تصح اي الحوالة بالدراهم المودعة يعني اذا اودع رجلا الف درهم واحال به عليه اخر صح لانه اقدر على التسليم فكانت اولى بالجواز وتصح ايضا بالدراهم المغصوبة اي الدراهم التي غصبها المحتال عليه من المحيل وبالدين الكائن للمحيل على المحتال عليه وتبطل اي الحوالة بهلاك الاولى اي الوديعة لتقييد الكفالة بها لانه ما التزم الاداء الا منها او استحقاقها لانه كهلاكها ويبرأ المودع ويعود الدين على المحيل وتبطل ايضا باستحقاق الثانية اي الدراهم المغصوبة لعدم ما يخلفها ويبرأ الغاصب ويعود الدين لا بهلاكها اي لا يبطل الحوالة بهلاك الثانية اذ كان فيه اي في هلاكه وفاء اي ما يفي بمال الحوالة ويكون الضمان قائما مقام المغصوبة وفيها اي في هذه الصور المذكور المعدود لا يطالب المحيل المحتال عليه بالعين او الدين الذين قيدت الحوالة بهما لتعلق حق المحتال له بهما ولا يقدر المحتال عليه ان يدفعها الى المحيل يعني كما لا يملك المحيل مطالبة المحتال عليه لا يملك المحتال عليه ايضا ان يدفعها الى المحيل حتى لو دفع صار ضامنا للمحتال له لانه استهلك ما تعلق به حق المحتال له مع ان المحتال اسوة لغرماء المحيل بعد موته يعني ان هذه الاموال اذا تعلق بها حق المحتال كان ينبغي ان لا يكون المحتال اسوة لغرماء المحيل بعد موته كما في الرهن مع انه اسوة لهم لان العين الذي بيد المحتال عليه للمحيل والدين الذي له عليه لم يصر مملوكا للمحتال بعقد الحوالة لا يدا وهو ظاهر ولا رقبة لان الحوالة ما وضعت للتمليك بل للنقل فيكون بين الغرماء واما المرتهن فملك المرهون يدا وحبسا فثبت له نوع اختصاص بالمرهون شرعا فرتبت لغيره

فلا يكون

قوله الا بالتوى التوى التلف يقال منه توي بوزن علم وهو توى وتاو كذا في الفتح وقال الاتقاني في شرحه توا اذا تلف مقصور غير مهموز قوله وبين التوى بقوله بموت المحتال عليه مفلسا اي بان لم يترك مالا عينا ولا دينا ولا كفيلا وهذا اذا ثبت موته مفلسا بتصادقهما فان اختلفا فيه فالقول للمحتال مع يمينه على العلم كما في التبيين والعناية عن المبسوط والشامل وقال الكمال وفي شرح الكافي القول للمحيل مع يمينه لانكاره عود الدين انتهى وفي الخلاصة ولو لم يكن له كفيل ولكن رجل تبرع به ورهن به رهنا ثم مات المحتال عليه مفلسا عاد الدين الى ذمة المحيل ولو كان المرتهن مسلطا على البيع فباعه ولم يقبض الثمن حتى مات المحتال عليه بطلت الحوالة والثمن لصاحب الرهن انتهي ومثل حكم التبرع بالرهن ما لو استعار المطلوب شيئا ورهنه عند الطالب ثم مات مفلسا كما في الخانية شرنبلالي

قوله الدائن منصوب على انه مفعول والفعل المذكور مسند الى المحيل عزمي

قوله برئ المحيل وهو الصحيح وقالت طائفة اخرى لا يبرأ الا من المطالبة فقط وقال زفر لا يبرأ ايضا كما في الفتح وتمام الخلاف في التبيين شرنبلالي

قوله مفلسا اي بان لم يترك مالا عينا ولا دينا ولا كفيلا وهذا اذا ثبت موته بتصادقهما فان اختلفا فيه فالقول للمحتال مع يمينه على العلم كذا في التبيين والعناية وقال الكمال وفي شرح الكافي القول للمحيل مع اليمين لانكاره عود الدين عزمي

قوله تصح اي الحوالة بالدراهم الحوالة بالدراهم المودعة والمغصوبة والدين حوالة مقيدة فكلامه من هنا الى قوله بخلاف الحوالة المطلقة بيان للحوالة المقيدة فقوله فيما سيجيء فلما بين الى اشارة الى هذا وان لم يكن بيان حكمها بهذا العنوان عزمي زاده

قوله واذا كان فيه وفاء في التقييد نظر لان المغصوب مضمون بمثله اذا هلك مثليا والدراهم مثلية فعليه مثلها والصورة مفروضة فيما اذا احال بما غصبه من الدراهم فاذا اهلكت المثل موجود وبه وفاء بمال الحوالة شرنبلالي

بالدراهم يريد على قول ... من ذمة ... وكذا الغصب على القول بان الواجب فيه رد العين والقيمة مخلص شرحها في اول الباب تحرره

المتعلقة بنفساد معين [illegible]

ما دامت الحوالة [illegible]

هو خبر ان ولو قال لم يصير مملوكا بل كان كالموهوب [illegible]

[illegible] الموافق لما ذكره [illegible] المحتال بالاداء [illegible]

فلا يكون لغيره ان يشاركه فيه بخلاف الحوالة المطلقة اعلم ان الحوالة اما مطلقة او مقيدة اما المطلقة فهي ان يرسلها ارسالا لا يقيدها بدين له على المحال عليه ولا بعين له في يده او يحيله على رجل ليس له عليه دين ولا في يده عين له واما المقيدة فهي ان يكون للمحيل مال عند المحتال عليه من وديعة او غصب او عليه دين فقال احلت الطالب عليك بالالف الذي له علي على ان تؤديها من المال الذي لي عليك وقبل المحتال عليه فلما بين حكم المقيدة اراد ان يبين حكم المطلقة بانه مخالف له حيث يطالب فيها المحيل المحتال عليه بالعين او الدين ويقدر المحتال عليه ان يدفعها الى المحيل اذ لا تعلق لحق المحال بما عنده او عليه بل حقه في ذمة المحتال عليه وفي ذمته سعة لا تبطل باخذ ما عنده من العين كالمغصوب والوديعة او عليه من الدين سواء كانت الحوالة مطلقة او مقيدة اما الاول فلان الاطلاق ينافي تعلق الحق بخصوصيات ما عنده او عليه والمبطل تعلقه واما الثاني فلان المحيل ليس له حق الاخذ من المحتال عليه فان دفع اليه المحتال عليه فقد دفع ما تعلق به حق المحتال فيضمن المحال عليه لا يقبل قول المحيل احلت بدين لي عليك للمحتال عليه اذ طلب مثل ما احال يعني رجل احال رجلا على اخر بالف فدفعه المحتال عليه الى المحتال ثم طلب الدافع الالف من المحيل فقال المحيل احلت بالف لي كان عليك والمحتال عليه ينكر فالقول له لا للمحيل ولا يكون الاقرار من المحتال عليه بالحوالة اقرارا منه بالدين عليه ولا قبوله الحوالة دليلا على ان عليه دينا لان الحوالة تصح وان لم يكن للمحيل على المحتال عليه دين ولا قول المحتال للمحيل اذا طلبه احلتني بدين لي عليك يعني اذا قال المحيل للمحتال اعطني ما قبضته من فلان فاني احلتك لتقبضه لي وكنت وكيلي في قبضه فقال المحتال احلتني بدين لي عليك فالقول للمحيل لان المحتال يدعي عليه الدين وهو منكر فالقول للمنكر ولا يكون الاقرار من المحيل بالحوالة واقدامه عليها اقرارا بان عليه دينا للمحتال لان لفظ الحوالة يستعمل في الوكالة جبر المحتال اذا ادى المحيل فلم يقبل لاحتمال عود المطالبة الى المحيل بالتوى احال غريمه على رجل على ان يعطيه من ثمن دار اي دار المحتال عليه فقبل صحت الحوالة احال بما يقدر على ايفائه لانه يملك بيعها ولا يجبر على البيع لعدم وجوب الاداء قبل البيع ولو باع يجبر على الاداء لتحقق الوجوب ولو احال على ان يعطي من ثمن دار المحيل لا اي لا يصح لانه لا يقدر على بيعها الا اذا امر بالبيع فحينئذ يصح لوجود القدرة

المحتال عليه

العبارة في النسخ مع المال بدونه والصواب المحال له ثم الظاهر ان يقول اذا تعلق لحق المحتال بما عند المحتال عليه او عليه بل لحق المحتال في ذمة المحتال عليه والمراد عزمي زاده

قوله هذا في المطلقة علم الحكم فصح عنه صاحب الهداية ابن كمال

قوله اما الاول اي الحوالة المطلقة وكذا المطلقة والثانية عزمي حكمها

قوله الى ان قال سواء كانت [illegible] فيه اشارة [illegible] في هذا الفصل [illegible] الحوالة المطلقة مطلقة عزمي زاده

قوله فلم يقبل هذا زيادة تعين [illegible] عزمي

لعدم وجوب الاداء هذا اجبار الى الاداء [illegible] عزمي

العود الى المحيل [illegible]

على البيع والاداء باع بشرط ان يحيل على المشتري بالثمن غريما له اي البايع
بطل البيع لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع للبايع ولو باع بشرط
ان يحتال بالثمن صح لانه يؤكد موجب العقد اذ الحوالة في العادة
تكون على الاملاء والاحسن قضاء فصار كشرط الجودة وكره السفتجة
هي بضم السين وفتح التاء واحدة السفاتج تعريب سفته وهي شيء محكم وسمي
هذا القرض به لاحكام امره وصورته ان يدفع الى تاجر مبلغا قرضا
ليدفعه الى صديقه في بلد اخر ليستفيد به سقوط خطر الطريق

كتاب المضاربة

وجه المناسبة بين الكتابين وجود معنى نقل المال
في الحوالة والمضاربة في الجملة هي لغة مفاعلة من الضرب في الارض وهو السير
فيها سمي هذا العقد بها لان المضارب يسير في الارض غالبا
لطلب الربح وشرعا عقد شركة في الربح بمال من رجل وعمل من اخر
وركنها الايجاب بان يقول رب المال دفعت هذا المال اليك مضاربة
او معاملة او خذ هذا المال واعمل به على ان ما رزقه الله تعالى
بيننا نصفان او نحو ذلك من الفاظ تثبت بها المضاربة والقبول
بان يقول المضارب قبلت ونحوه وحكمها انواع الاول انها
ايداع اولا لانه قبض المال باذن مالكه لا على وجه المبادلة والوثيقة
بخلاف المقبوض على سوم الشرى لانه قبضه بدلا وبخلاف الرهن
لانه قبضه وثيقة وتوكيل عند عمله لانه يتصرف فيه له بامره
حتى يرجع بما لحقه من العهدة على رب المال وشركة ان ربح لانه
يحصل بالمال والعمل فيشتركان فيه وغصب ان خالف لتعديه
على مال غيره فيكون ضامنا ولو اجاز بعده اي المضارب
اذا اشترى ما نهى عنه ثم باعه وتصرف فيه ثم اجاز رب المال
لم يجز وكذلك المستبضع واجارة فاسدة ان فسدت فان الواجب
للمضارب فيها اجر المثل كالاجارة الفاسدة وهو بدل عمله لانه
لا يستحق المسمى لعدم الصحة ولم يرض بالعمل مجانا فيجب
اجر المثل فلو ربح ح لانه يكون في المضاربة الصحيحة ولما فسدت
صارت اجارة بل اجر عمله كما هو حكم الاجارة الفاسدة
مطلقا اي سواء ربح او لا بلا زيادة على المشروطة كما هو حكم الاجارة
الفاسدة وقدم ولا ضمان فيها اي في المضاربة الفاسدة
كالصحيحة لانه امين فلا يكون ضمينا واما دفع المال الى اخر وشرط
الربح للمالك فبضاعة وشرطه للعامل فقرض وانما غير اسلوب

قوله على الاملاء والاحسن قضاء اي على من هو اكثر مالا واحسن اداء ولى

قوله وصورته الخ قال صدر الشريعة انما سمي الاقراض بهذا الاسم تشبيها له بوضع الدراهم والدنانير في السفاتج اي في الاشياء المجوفة كما يحصل القضاء مخوفا ومختفيا المال انما شبه به لان كل منهما احتال لسقوط خطر الطريق عزمى

في الاصل المضارب شريك رب المال في الربح ورأس ماله الضرب في الارض والتصرف خلاصة

الامانة عزمى

وقيل هو ان يقرض انسانا مالا ليقضيه المستقرض في بلد يريده المقرض ليستفيد بالعوض وقد نهى رسول الله عن قرض جر نفعا شرنبلالي وتمام تفصيل

ولو قال خذ هذه الالف على ان نصفها قرض على ان تعمل بالنصف الاخر على ان يكون الربح لي جاز ولا يكره فان تصرف بالالف وربح كان الربح بينهما على الشرط والوضيعة عليهما لان النصف صار ملكا له بالقرض والنصف الاخر بضاعة في يده قاضيخان وهذه المسئلة واقعة الفتوى

بلا زيادة على المشروط هذا قول ابي يوسف وقال محمد يجب الاجر وان لم يربح بالغا ما بلغ شرنبلالي

طلانا لمجد وقاية

الوقاية

الوقاية حيث لم يعد البضاعة والقرض في سلك الايداع وغيره لما يرد عليه
من قول صدر الشريعة ان المضاربة اذا كانت عقد شركة في الربح فكيف
يكون بضاعة او قرضا وشرطها خمسة الاول كون رأس المال من الاثمان
فلا يصح الا بما تصح به الشركة لانها تصير شركة بحصول الربح فلا بد من مال
يصح به الشركة وهو الدراهم والدنانير والتبر والفلوس النافقة
كما سيجئ ولو دفع عرضا وامر ببيعه وعمل مضاربة في ثمنه فقبل
صح لانه لم يضف المضاربة الى العرض بل الى ثمنه وهو مما يصح به المضاربة
والاضافة الى المستقبل تجوز لانها وكالة او وديعة او اجارة فلا يمنع
شيء منها الاضافة اليه والثاني كونه عينا لا دينا لان المضارب امين
ابتداء ولا يتصور كونه امينا فيما عليه من الدين فلو قال اعمل بالدين
الذي في ذمتك مضاربة بالنصف لم يجز بخلاف ما لو كان له دين
على ثالث فقال اقبض مالي على فلان واعمل به مضاربة حيث يجوز لانه اضاف
المضاربة الى زمان القبض والدين فيه يصير عينا وهو يصلح ان يكون
رأس المال والثالث تسليمه الى المضارب حتى لا يبقى لرب المال فيه يد
لان المال يكون امانة عنده فلا يتم الا بالتسليم اليه كالوديعة بخلاف الشركة
لان المال في المضاربة من احد الجانبين والعمل من الجانب الاخر فلا بد
ان يخلص المال للعامل ليتمكن من التصرف فيه واما العمل في الشركة
فمن الجانبين فلو شرط خلوص اليد لاحدهما لم ينعقد الشركة لانتفاء شرطها
وهو العمل منهما فشرط العمل على رب المال يفسدها اي ان شرط ان
يعمل المالك مع المضارب فسدت المضاربة لان هذا شرط يمنع من التسليم
المال الى المضارب والتخلية بين المال والمضارب شرط صحة العقد
فما يأباه كان مفسدا ضرورة والرابع كون رأس المال معلوما لئلا يفضي
الى المنازعة تسمية بان يعقدا على قدر معين من مال يصح به الشركة
او اشارة كما اذا دفع مضاربة الى رجل دراهم لا يعرف قدرها
فانه يجوز ويكون القول في قدرها وصفتها للمضارب مع يمينه
واما البينة فللمالك والخامس كون نصيب المضارب من الربح
معلوما عنده اي عند العقد لان الربح هو المعقود عليه وجهالته توجب
فساد العقد والسادس شيوع الربح بينهما بحيث لا يستحق احدهما
دراهم مسماة لقطعه الشركة في الربح لاحتمال ان لا يحصل من الربح
الا قدر ما شرط له واذا انتفى الشركة في الربح لا يتحقق المضاربة
لانها جوزت بخلاف القياس بالنص بطريق الشركة في الربح

ففيه سؤال للوانى

خمسة الصواب ستة كما سيظهر عزمي زاده

قوله والذي في ذمته لم يجز ولو اشترى به وباع فجميع ذلك للمشتري عند ابي حنيفة لعدم صحة التوكيل وعندهما يجوز فوقع الشراء للآمر لصحة التوكيل عندهما فيصير المضاربة عندهما بعد ذلك بالعرض فلا تصح كما سيجيء غاية البيان

قوله تسليمه الى المضارب المتبادر منه تسليم مال المضاربة الى المضارب بعد عقد المضاربة فهذا يستلزم كونه عينا فلا حاجة الى الشرط الثاني وكونه عينا لا دينا من قوله والثاني وانى

لا يرد عليه ما تقدم من انه لو دفع اليه عرضا وامره ببيعه ... المعقود عليه لان الثمن عند القبض وقد اضيف اليه معلوم فلا تفضي جهالته عند العقد

هذا التوصيف اعادة لما سبق للاهتمام وانى

فيقتصر على مورد النص فتفسد بشرط زيادة قدر معين لاحدهما فله اجر مثله لانه لم يرض بالعمل مجانا ولا سبيل الى المسمى المشروط لفساد فيصار الى اجر المثل ضرورة والربح لرب المال لانه نماء ملكه كذا اي تفسد المضاربة بكل شرط يوجب جهالة الربح كالو قال لك نصف الربح او ثلثه او ربعه لما مر ان الربح هو المعقود عليه فجهالته تفسد العقد وغيره لا اي غير ذلك من الشروط الفاسدة لا يفسد المضاربة بل يبطل الشرط كاشتراط الخسران على المضارب لانها جزء هالك من المال فلا يجوز ان يلزم غير رب المال لكنه شرط زائد لا يوجب قطع الشركة في الربح والجهالة فيه فلا يفسد المضاربة لانها لا تفسد بالشروط الفاسدة كالوكالة ولان صحتها يتوقف على القبض فلا تبطل بالشرط كالهبة واذا صحت فله اي للمضارب في مطلقها وهو ما لم يقيد بمكان او زمان او نوع من التجارة نحو ان يقول دفعت اليك هذا المال مضاربة ولم يزد عليه البيع مطلقا اي بنقد ونسيئة الا باجل لم يعهد عند التجار كعشرين سنة وله ايضا الشراء والتوكيل بهما اي بالبيع والشراء والسفر والابضاع وهو دفع المال بضاعة ولو لرب المال وسيأتي انه لا يبطل المضاربة والايداع والرهن والارتهان والاستيجار والاحتيال اي قبول الحوالة بالثمن مطلقا اي على الايسر غني والاعسر فقير لان كل ذلك من صنيع التجار لا المضاربة عطف على قوله البيع في قوله فله في مطلقها البيع اي ليس له فيه ان يضارب مع الاجنبي الا باذنه او باعمل برأيك لان الشيء لا يستتبع مثله لاستوائهما في القوة كالوكيل لا يملك التوكيل بخلاف المستعير والمكاتب لانهما يملكان الاعارة والكتابة لان الكلام في التصرف نيابة وهما يتصرفان بحكم المالكية لا النيابة اذ المستعير ملك المنفعة والمكاتب صار حرا يدا والمضارب يعمل بطريق النيابة فلا بد من التصريح به او التفويض العام اليه والايداع والابضاع دون المضاربة فيتضمنهما ولا يفيدان اي الاذن واعمل برأيك في الاقراض والاستدانة نحو ان يشتري باكثر من مال المضاربة بل يجب التصريح بهما لانهما ليسا من صنيع التجار ولا يحصل بهما الغرض وهو الربح اما الدفع مضاربة فمن صنيعهم وكذا الشركة والخلط بمال نفسه فيدخل تحت هذا القول وفرع على الاستدانة بقوله ولو شرى بمالها اي المضاربة ثوبا وقصر بالماء وحمل متاع المضاربة من موضع الى اخر بماله لا بمالها بعد ذلك القول كان متطوعا لانه استدان

قوله كذا اي يفسد المضاربة الخ لا اشكال بما ان من شرط صحتها كون الربح مشاعا ولا شك ان قوله نصف الربح او ثلثه مشاع لان المراد من قوله لك نصف الربح او ثلثه او ربعه التردید في الربح وهو يوجب الجهالة والمسئلة في شرح الكنز لملا مسكين
شرنبلالي

قوله لانها جزء هالك العبارة عبارة الكنز نفسها وضمير المؤنث في كلامه راجع الى الوضيعة وغير صاحب الدرر الوضيعة الى الخسران ولم يغير ضميرها من المؤنث الى المذكر وقد غيره فيما سيجيء حيث قال لكنه
عزمي

ولو لرب المال لو وصلية اي ولو كان دفعه بضاعة الى رب المال فلو اشترى رب المال به وباع فهو على المضاربة
عزمي

قال [illegible] ثلثه نقل [illegible] اي ذكر مجموع الثلثة بطريق التردید
عزمي

الخسران اي الوضيعة

ليس له اي للمضارب فيه اي المضاربة المطلقة

اي اعطى اجرة الحمال من عنده لا من مال المضاربة [illegible] متطوعا [illegible] فلا يرجع [illegible]

فحق المالك

بالفتح والقصر نشاسته اخترى

فحق المالك باذنه انما قال بالماء لانه اذا قصر بالنشا فحكمه حكم الصبغ وان صبغه احمر شرك بما زاد ودخل في اعمل برأيك انما قال احمر لانه ان صبغه اسود لم يدخل تحت اعمل برأيك عند ابي ح لما مر ان السواد عيب عنده بخلاف سائر الالوان كالخلط اي خلط ماء المضاربة بمال نفسه فلا يضمن اي اذا دخل في اعمل برأيك لا يضمن المضارب بهما اي بصبغه احمر وبالخلط لانه فعل ما فعل باذنه وله حصة صبغه ان بيع وحصة الثوب في مالها يعني يصير المضارب شريكا في الثوب لقدر ماله من الصبغ فاذا بيع الثوب كان حصة قيمة الصبغ في الثوب للمضارب وحصة الثوب الابيض من مال المضاربة ولا يجاوز عطف على قوله لا المضاربة اي ليس له في مطلقها تجاوز بلد او سلعة او وقت او شخص عينه المالك لانه لم يملك التصرف الا بتفويضه فيتقيد بما فوض اليه وهذا التقييد مفيد لان التجارات تختلف باختلاف الامكنة والامتعة والاوقات والاشخاص وكذا ليس له ان يدفعه بضاعة الى من يخرجه من تلك البلدة لانه لا يمكن ان يتصرف بنفسه في هذه المال في غير هذا البلد فلا يمكن ان يستعين بغيره ايضا فان تجاوز بان خرج الى غير ذلك البلد فاشترى او اشترى سلعة غير ما عينه او في وقت غير ما عينه او بايع مع غير من عينه ضمن وكان له ذلك وله ربحه وعليه خسرانه لانه تصرف في مال غيره بغير امره وان لم يتصرف فيه حتى رده الى البلد الذي عينه برئ من الضمان لانه امين خالف ثم عاد الى الوفاق ورجع المال مضاربة على حاله لان المال باق في يدها بالعقد السابق ولا اي ليس له ايضا تزويج قن من مالها وعن ابي يوسف انه يزوج الامة لانه من الاكتساب اذ يستفيد به المهر وسقوط النفقة في مال المضاربة ولهما انه ليس من التجارة والعقد لا يتضمن الا التوكيل بالتجارة فلا يملكه وان كان اكتسابا كالكتابة والاعتاق على ضعف قيمته ولا شراء من يعتق على رب المال بقرابة او يمين بان قال ان ملكته فهو حر لان المضاربة اذن بتصرف يحصل به الربح وهذا انما يكون بشراء ما يمكنه بيعه وهذا ليس كذلك ولا من يعتق عليه اي المضارب ان كان في المال ربح لان نصيبه يعتق عليه فيفسد نصيب رب المال فان فعل اي اشترى من يعتق على واحد منهما صار اي شراؤه لنفسه دون المضاربة لان الشراء متى وجد نفاذا على المشتري ينفذ عليه كالوكيل بالشراء اذا خالف وان لم يكن ربح صح اي شراء من يعتق عليه

قال الزيلعي [illegible]

لانتفاء المفسد فان ظهر اي الربح بزيادة قيمته بعد الشراء عتق حظه
اي المضارب من العبد لانه ملك قريبه ولم يضمن للمالك شيئا لان انما
عتق عند الملك لا بصنع منه بل بسبب زيادة قيمته بلا اختيار فصار
كالوراثة مع غيره بان اشترت امراة ابن زوجها ثم ماتت وتركت
هذا الزوج واخا عتق نصيب الزوج ولا يضمن شيئا لاخيها
لعدم الصنع منه وسعى العبد في قيمة نصيب المالك من العبد لاحتباس
ماليته عنده معه اي مع المضارب الف بالنصف فاشترى به امة
قيمتها الف فوطئها فولدت ولدا مساويا الفا فادعاه حال كونه موسرا
فبلغت قيمته الفا وخمسمائة يسعى للمالك بالف وربعه او اعتقه
اي ان شاء المالك استسعى الغلام في الف ومائتين وخمسين وان شاء
اعتقه فان قبض اي المالك الالف من الغلام ضمن المدعي نصف قيمتها
اي الامة وذلك لان دعوة المضارب وقعت صحيحة ظاهرا لانه
يحمل على انه ولد من النكاح بان زوجها البايع له ثم باعها منه
وهي حبلى منه حملا لامره على الصلاح لكن لا يفيد هذه الدعوة لعدم
الملك وهو شرط فيها اذ كل واحد من الجارية وولدها مشغول
برأس المال فلا يظهر الربح فيه لما عرف ان مال المضارب اذا صار
اجناسا مختلفة كل واحد منها لا يزيد على راس المال لا يظهر الربح عندنا
لان بعضها ليس باولى به من البعض ثم لم يكن للمضارب نصيب
في الامة ولا في الولد وانما الثابت له مجرد حق التصرف فلا ينفذ دعوته
فاذا زادت قيمته فصارت الفا وخمسمائة ظهر الربح فملك المضارب منه
نصف الزيادة فنفذت دعوته لوجود شرطها وهو الملك بخلاف ما اذا
اعتق الولد ثم ظهر الربح حيث لا ينفذ دعوته اعتاقه السابق لانه
انشاء فاذا بطل لعدم الملك لا ينفذ بعد بحدوثه اما الدعوة فاخبار
فاذا رد في حق غيره فهو باق في حق نفسه فاذا ملكه بعد ذلك نفذ دعوته
كما اذا اخبر بحرية عبد لغيره يرد اخباره فاذا ملكه بعد ذلك
صار حرا **باب** ضارب بلا اذن اي دفع المضارب المال الى غيره مضاربة
بلا اذن المالك لم يضمن بالدفع ما لم يعمل الثاني واذا عمل ضمن الدافع
ربح الثاني اولا وهو قولهما وظاهر الرواية عنه وفي رواية لم يضمن ما لم يربح
وهو رواية الحسن عنه لانه يملك الابضاع عنه فلا يضمن بالعمل
ما لم يربح فاذا ربح فقد اثبت له شركة في المال فيصير كخلط ماله بغيره
فيجب الضمان وجه ظاهر الرواية ان الربح انما يحصل بالعمل فيقام سبب

علبــ آفي

خلافا لزفر

قوله نصيب المالك وهو راس المال
وحصة رب المال
من الربح آفي

قوله باب اي هذا باب من المضاربة وظن بها النساخ
اي قوله ضارب بلا بيان من عنوان الباب
حتى كتبوه بالاحمر وليس كذلك وآفي

قوله لم يضمن بالدفع وعند زفر يضمن بمجرد الدفع
تصرف اولا وهو رواية عن ابي يوسف لانه
بالدفع معتد اذ ليس للمضارب
ان يضارب آفي كاك

حصول الربح

حصول الربح مقام حقيقة حصوله في صيرورته المال مضمونا به وهذا
اذا كانت المضاربة الثانية صحيحة فان كانت فاسدة لا يضمن الاول
وان عمل الثاني لانه اجير فيه والاجير لا يستحق شيئا من الربح فلا يثبت
الشركة له بل له اجر مثله على المضارب الاول وللاول ما شرط له
من الربح وان اذن اي المالك فدفع بالثلث وتصرف الثاني وربح
وقيل له ما رزق الله فبيننا نصفان يعني بعد ما دفع اليه رب المال
مضاربة بالنصف واذن له بان يدفعه الى الغير فدفعه بالثلث وتصرف
الثاني وربح فان كان رب المال قال له ما رزق الله تعالى فبيننا نصفان
فللمالك النصف وللاول السدس وللثاني الثلث لان دفع الاول
الى الثاني مضاربة صح حيث كان باذن المالك الا ان المالك شرط
لنفسه نصف جميع ما رزق الله تعالى جميع الربح فكان له نصف جميع الربح
فلا يكون للمضارب الاول ان يوجب شيئا من ذلك بغيره بل ما اوجبه
للثاني وهو ثلث الربح ينصرف الى نصيبه خاصة فيبقى له السدس
ويطيب لهما ذلك لان عمل الثاني وقع له كمن استاجر رجلا على خياطة
ثوب بدرهم فاستاجر الخياط من يخيطه بنصف درهم طاب
للاول الفضل كذا هذا ولو قيل ما رزقك الله فهو بيننا نصفان
فلكل ثلث اي للمضارب الثاني الثلث والثلثان بين المضارب الاول
وبين المالك نصفان لان المالك ما شرط لنفسه نصف جميع الربح
بل نصف ما يحصل للاول من الربح فاستحق الثاني جميع ما شرطه له
وما وراء ذلك جميع ما حصل للمضارب الاول والمالك شرط لنفسه
نصف ذلك ولذا كان الباقي بينهما ولو قيل ما ربحت من شيء
فبيني وبينك نصفان وقد دفع الى غيره بالنصف فللثاني نصف
ولهما اي للاول والمالك نصف لان الاول شرط للثاني نصف
الربح وهو ماذون فيه من جهة المالك فاستحقه والمالك شرط لنفسه
نصف ما ربح الاول ولم يربح الاول الا النصف فكان بينهما ولو قيل
ما رزق الله فلي نصف او قال ما فضل فبيني وبينك نصفان
وقد دفع الى الاخر مضاربة بالنصف فنصف للمالك ونصف
للثاني ولا شيء للاول لان المالك شرط لنفسه نصف جميع الربح
فانصرف شرط الاول النصف للثاني الى نصيبه فيكون للثاني
بالشرط ولا شيء للاول لانه جعل ما كان له للثاني كمن استاجر اجيرا
ليخيط له ثوبا بدرهم فاستاجر الاجير الثاني من يخيطه له بدرهم فانه لا يسلم

شرط للثاني ثلث الربح عم ح والغاية

ومادونه قد التسمية

قوله لان عمل الثاني آه العلم صريحا منه ما لا يطيب نصيب الثاني
فكان الاولى ان يتعرض كالزيلعي لان عمل الثاني وقع عنه فلم يذكر
وجه طيب ما للمالك لانه نماء ملكه وصوفها

قوله بالنصف ولو بالثلث والنصف على الثاني ما انسلخ والباقي بين رب المال
والمضارب الاول عم ح الكفاية

للاول شئ حيث عقد على جميع حقه ولو شرط للثاني ثلثيه اى المضارب الثاني
ثلثي الربح فللمالك والمضارب الثاني نصفان ويضمن المضارب
الاول للثاني السدس من الربح لانه شرط للثاني شيئا هو مستحق للمالك
وهو السدس فلم ينفذ في حق المالك ووجب عليه الضمان بالتسمية
لانه التزم السلامة فاذا لم يسلم رجع عليه كمن استاجر رجلا ليخيط له
ثوبا بدرهم فاستاجر الاجير رجلا اخر ليخيط بدرهم ونصف فانه
يضمن له زيادة الاجر صح شرطه للمالك ثلثا ولعبده اي المالك
ثلثا ليعمل معه اى مع المضارب ولنفسه ثلثا لان اشتراط العمل على العبد
لا يمنع التخلية والتسليم لان للعبد يدا معتبرة خصوصا اذا كان ماذونا له
واشتراط العمل اذن له ولهذا لا يلي المولى لاخذ ما اودعه العبد وان كان
محجورا عليه واذا لم يمنع التخلية لم يمنع الصحة ولا كذلك اشتراط العمل على المالك
لانه يمنع التخلية فيمنع الصحة واذا صحت كان ثلث الربح للمضارب لان المشروط
هذا القدر والثلثان للمالك ان لم يكن على العبد دين لان ما شرط
للعبد فلسيده وان كان عليه دين فللغرماء تبطل اي المضاربة
بموت احدهما اي المالك والمضارب لانها توكيل وبموت الوكيل
او الموكل تبطل الوكالة ولحوق المالك اي بدار الحرب مرتدا
وحكم القاضي به لانه كالموت لا لحوق المضارب بها لان تصرفاته
انما توقفت بالنظر الى ملكه ولا ملك له في مال المضاربة وله عبارة
صحيحة فلا توقف في ملك المالك فبقيت المضاربة على حالها ولا تبطل
بالدفع الى المالك بضاعة او مضاربة فان قيل ينبغي ان يكون الابضاع
للمالك مفسدا للعقد لان الربح يكون للمالك وقد اعتبر في
مفهومه الشركة في الربح وشرط كونه مشاعا بينهما قلنا العقد
اذا صح ابتداء باعتبار شيوع الربح بينهما لا تبطل بتخصيص احدهما
بالربح وعند زفر تبطل وينعزل اى المضارب بعزله اي عزل المالك
اياه ان علم عزله لانه وكيل من جهته فيشترط علمه بعزله كما مر
في الوكالة واذا علم والمال عروض يبيعها ولا ينعزل عنه لان له حقا
في الربح ولا يظهر ذلك الا بالنقد فيثبت له حق البيع ليظهر ذلك
ولا يتصرف في ثمنها لان البيع بعد العزل كان للضرورة ليظهر الربح
ولا حاجة اليه بعد النقد ولا في نقد من جنس راس المال لانه معزول
في حقه ويبدل به خلافه اي اذا عزله والمال نقود لكن من خلاف
جنس راس المال فليس له ان يبيعه بجنس راس المال قياسا

والا ينعزل عنه الصتول الموافق
الهداية لا يمنعه العزل من ذلك
الا ترى الى قوله فيما سيجيء
لان البيع لا عزمي

بان كان دراهم وراس المال دنانير او بالعكس ع ع

لان النقدين جنس

لان النقدين جنس واحد من حيث الثمنية وفي الاستحسان له ذلك لان الواجب
على المضارب ان يرد مثل راس المال وانما يتحقق ذلك برد جنسه فكان له
بيعه ضرورة افترقا اى المضارب والمالك وفي المال دين وربح لزمه اي
المضارب طلبه لانه كالاجير والربح كالاجرة له وقد سلم له ذلك فيجبر
على اتمام عمله كما في الاجارة المحضة كالدلال فانه يعمل بالاجرة والسمسار
هو الذي يجلب اليه العروض والحبوبات ليبيعها باجر وغيره ان يستاجر
فهو ايضا يعمل بالاجرة ويجعل ذلك بمنزلة الاجارة الصحيحة بحكم العادة
فيجبران على طلب الثمن وبلا ربح لا اي ان لم يكن في المال ربح لم يلزم
المضارب طلبه لانه وكيل محض ومتبرع ولا جبر على المتبرع ويوكل
اى المضارب المالك به اي بالطلب لان حقوق العقد يتعلق بالعاقد
والمالك ليس بعاقد فلا يتمكن من الطلب الا بتوكيله فيؤمر بالتوكيل
لئلا يضيع حقه كذا سائر الوكلاء اى كل وكيل بالبيع اذا امتنع
عن التقاضي لا يجبر عليه بل يجبر على ان يحيل صاحب المال ولا يضيع
حقه الهالك في الربح يعني ان ما هلك من مال المضاربة فهو من الربح
دون راس المال والهلاك يصرف الى التبع لا الى الاصل كما يصرف
الهلاك في مال الزكوة الى العفو لا النصاب فان زاد لم يضمن
اى ان زاد الهالك على الربح لم يضمن المضارب لانه امين فلا يكون
ضمينا قسم الربح والعقد باق وهلك المال كله او بعضه ترادا الربح ليأخذ
راس ماله يعني اقتسما الربح والمضاربة بحالها ثم هلك المال كله
او بعضه ترادا الربح ليأخذ المالك راس ماله لان الاصل ان القسمة
لا تصح حتى يستوفي المالك راس ماله لان الربح زيادة على الاصل
وهي لا تكون الا بعد سلامة الاصل فاذا هلك ما في يد المضارب
امانة ظهر ان ما اخذاه من راس المال فيضمن المضارب ما اخذه
لنفسه وما اخذه المالك محسوب من راس المال واذا استوفى
راس المال فما فضل يقسم بينهما لانه ربح وما نقص لم يضمن
المضارب لانه امين وان اقتسما الربح وفسخاها اي المضاربة
ثم عقدا عقدا اخر فهلك المال لم يترادا الربح الاول لان المضاربة
الاولى قد انتهت والثانية عقد جديد فهلاك المال في العقد الثاني
لا يوجب انتقاض الاول كما لو دفع اليه مالا اخر نفقة مضارب
في الحضر مبتدأ من ماله خبره كدوائه فانه اذا مرض كان دواؤه في ماله
سواء كان في السفر او الحضر لانه لم يحتبس بمال المضاربة فلا يجب

لانه اخذه ص

قوله كدوائه في ظاهر الرواية لان الحاجة الى النفقة معلوم وقوعها بخلاف الدواء
لانه بعارض المرض فقد يمرض وقد لا يمرض
فلا يكون من جملة النفقة الا يرى
ان نفقة المراة على الزوج
ودوائها في مالها وعن ابي ح
الدواء بمنزلة النفقة
نظرا الى ان الدواء ايضا
لاصلاح البدن ولا يتمكن
من العمل الا به
الوقاية

قوله وفي السفر لا اي اذا لم يكن المصر مصر البناء واله اهل فيه فان نفقته لا تسقط مادام مقيما فيه لاجل المال وان نوي اقامة خمسة عشر يوما كافي اسود

[illegible]

بر النفقة فيه بل هو ساكن بالسكنى الاصلي ووجوب النفقة على الغير بسبب الاحتباس فلم يوجد فكانت في ماله وفي السفر طعامه وشرابه وكسوته واجرة خادمه وغسل ثيابه والدهن اذا احتيج اليه وركوبه كراء اي الادهان كالحجاز فانه يعتاد فيه او شراء وعلفه من مالها اي مال المضاربة فانه اذا سافر صار محبوسا بالعمل للمضاربة فوجبت النفقة في مالها لاجل الاحتباس به بالمعروف اي غير زائد على الحاجة الاصلية ولا ناقص عنها وضمن الزائد على المعروف ورد الباقي في الطعام وغيره بعد الاقامة الى مالها اي مال المضاربة لتمام الحاجة ومادون سفر يغدو ويروح ولا يبيت باهله كالسفر والا فلا لان ربح المضارب اخذ المالك في الربح قدر المنفق اي قدر ما انفق المضارب من رأس المال حتى يتم رأس ماله فان فضل شيء قسم بينهما وان ربح اي باع المضارب متاع المضاربة مرابحة يحسب نفقته اي ما انفق على المتاع من اجرة الحمل واجرة القصار والحمل والسمسار لان هذه الاشياء تزيد في القيمة وتعارف التجار الحاقها برأس المال في بيع المرابحة لا اي لا يحسب نفقة نفسه في سفره وتقلباته في المال لانهم لم يتعارفوا اي تصرفاته ذلك ولا يزيد ايضا في قيمة المتاع معه اي مع المضارب الف بالنصف فاشتري به بزا فباعه بالفين فاشتري بهما اي بالالفين عبدا ولم ينقد الالفين فضاعا اي الالفان عنده اي المضارب غرم اي المضارب خمسمائة والمالك الباقي وهو الف وخمسمائة وربع العبد للمضارب وباقيه وهو ثلثة ارباعه لها اي للمضاربة ورأس المال الفان وخمسمائة لان المال لما صار الفين ظهر ربح في المال وهو الف فكان بينهما نصفين فنصيب المضارب منه خمسمائة فاذا اشتري بالالفين عبدا صار العبد مشتركا بينهما فربعه للمضارب وثلثة ارباعه للمالك ثم اذا ضاع الالفان قبل النقد كان عليهما ضمان ثمن العبد على قدر ملكهما في العبد فربعه على المضارب وهو خمسمائة وثلثة ارباعه على المالك وهو الف وخمسمائة فنصيب المضارب خرج عن المضاربة لانه صار مضمونا عليه ومال المضاربة امانة وبينهما تناف ونصيب المالك على المضاربة لعدم ما ينافيها ورابح على الفين فقط يعني لا يبيع العبد مرابحة الا على الفين لانه اشتراه بهما فلو بيع اي العبد بضعفهما وهو اربعة الاف فحصتها اي حصة المضاربة ثلثة الاف فالفان وخمسمائة منها رأس المال والربح منها خمسمائة بينهما نصفان شري من المالك بالف عبدا شراه بنصف وهو خمسمائة رابح بنصفه لا بتمام الالف لان بيعه من المضارب كبيعه من نفسه لانه وكيله

قوله وتقليباته اي تصرفاته [illegible]

[illegible]

[illegible]

وان حكم بجوازه لتعلق حق المضارب فلا يجوز بناء المرابحة عليه لانها مبنية على الامانة والاحتراز عن شبهة الخيانة فتبنى على ما اشتراه المالك فيكون المضارب كالوكيل له في بيعه ولو كان بالعكس بيعه مرابحة بخمسمائة لان البيع الجاري بينهما كالمعدوم لما ذكر فتبنى المرابحة على ما اشتراه به المضارب كانه اشتراه له وناوله اياه بلا بيع شري بالفها عبدا يعدل الفين فقتل رجلا خطاء فامرا بالدفع او الفداء فان دفعا العبد انتهت يعني ارش الجناية المضاربة لان العبد بالدفع زال عن ملكهما بلا بدل وان فديا خرج العبد عن المضاربة اما حصة المضارب فلان ملكه فيه تقرر بالفداء فصار كالقسمة واما حصة المالك فلان العبد بالجناية صار كالزايل عن ملكهما اذ الموجب الاصلي هو الدفع وبالفداء صار كانهما اشترياه ثم الفداء عليهما بالارباع فربع الفداء عليه اي المضارب وباقيه وهو ثلثة الارباع على المالك لان الفداء مؤنة الملك فيقدر بقدره وقد كان الملك بينهما ارباعا لان المال اذا صار عينا واحدا ظهر الربح وهو الف للمالك براس ماله واذا فديا صار العبد لهما وخرج عنها اي المضاربة فيخدم المضارب يوما والمالك ثلثة ايام بقدر حقهما شري عبدا بالفها وهلك الالف قبل نقده دفع المالك ثمنه ثم وثم اي كلما هلك الالف دفع المالك الفا الى ما لا يتناهى وجميع ما دفع رأس ماله فرق بين هذا وبين الوكيل بشراء عبد بعينه بالف دفع اليه فاشتري فهلك الالف قبل ان ينقده للبايع فان له ان يرجع على الموكل مرة فقط بان المال في يد المضارب امانة لما مر والاستيفاء انما يكون بقبض مضمون فلو حمل قبضه على الاستيفاء صار ضامنا وهو ينافي الامانة فحمل قبضه ثانيا على جهة الامانة لا الاستيفاء فاذا هلك كان الهلاك على المالك بخلاف الوكيل لامكان جعله مستوفيا لان الضمان لا ينافي الوكالة فان الغاصب اذا توكل ببيع المغصوب جاز حتى اذا هلك في يده بعدما صار وكيلا ضمن فاذا اشتري العبد بالف وجب للبايع على الوكيل الثمن ووجب للوكيل على الموكل مثله اي الوكيل فاذا استوفى حقه من الموكل حمل قبضه على جهة الاستيفاء لا الامانة فاذا استوفاه مرة لم يبق الحق اصلا فاذا هلك المقبوض كان الهلاك عليه لا محالة معه الفان فقال دفعت الفا وربحت الفا وقال المالك بل دفعت الفين او ادعى المضارب العموم او قال ما عينت لي تجارة والمالك ادعى الخصوص يعني في الصورتين الاخيرتين فالقول للمضارب اما في الاولى

فلما ان حاصل [illegible] المنكر رجع والشركة فيه وهو قول [illegible]

[illegible]

قوله ولو وقتا الخ اي تعارضتا البينات في صفة الاذن وقد وقتا وقتا واما في الاخيرين كذا في النسخ الموجودة ولكن الظاهر
كما اذا قال رب المال دفعت اليك الفا مضاربة في بز ان يقال واما في الاخرى كما قال فيما سبق
في رمضان وقال المضارب دفعت الي الفا مضاربة في طعام اما في الاولى
في شوال فالوقت الاخير اولى على ما صرح به صاحب
غاية البيان ولا يذهب عليك ان مقتضى سياق كلام صاحب الدرر ان يفهما معا من بينهما تعارض البينتين يجعل للفعلين في الخصوص [illegible] وهو مولى جوى زاده [illegible] مقداره

قوله لان رب المال يدعي فضلا في رأس المال والمضارب فضلا في الربح اقول هذا التعليل لا يناسب في هذا المقام لان المضارب لا يدعي فضلا في الربح لعدم الاختلاف فيه نعم اورده صاحب الكافي لكن لغير هذه الصورة ولفظه واذا اختلف رب المال والمضارب في رأس المال والربح فقال رب المال رأس المال الفان وشرطت لك ثلث الربح وقال المضارب رأس المال الف وشرطت النصف فالقول للمضارب في رأس المال والقول قول رب المال في الربح لانهما اقاما البينة على ما ادعى من الفضل فيه لان رب المال يدعي الى آخر ما قال النص فليتأمل [illegible]

قوله دعوى التملك اى تملك العين فقط او تملك العين والربح واعلم ان البينة في كل من المسئلتين بينة المضارب على ما صرح به في الهداية عزمي

قوله لما نوعا بان قال رب المال في البز وقال المضارب في الطعام عزمي

فلان حاصل اختلافهما في المقبوض والقابض احق بمعرفة مقداره لاستصحاب
المال وفي مثله القول للقابض ضمينا كان كالغاصب او امينا كالمودع وايهما برهن
على ما ادعى من الفضل قبل لان رب المال يدعي فضلا في رأس المال والمضارب
فضلا في الربح والبينات للاثبات واما في الاخيرين فلان الاصل
فيها العموم والقول لمن يتمسك بالاصل ولو ادعى كل المالك اي القول له
لاتفاقهما على الخصوص فاعتبار قول من يستفاد الاذن من جهته اولى
والبينة للمضارب لاحتياجه الى نفي الضمان كما لو قال من معه الف هو
مضاربة لزيد وقد ربح وقال زيد بضاعة او وديعة حيث يصدق زيد مع يمينه
لانه ينكر دعوى الربح او دعوى تقويم عمل المضارب او كما قال من معه الف
هو قرض وقال زيد بضاعة او وديعة حيث يصدق زيد مع اليمين
لانه ينكر دعوى التملك ولو وقتا وقتا بان قال رب المال دفعت اليك
في رمضان وقال المضارب دفعت في الشوال فصاحب الوقت
الاخير اولى لان الاخر يفسخ الاول

كتاب الشركة

لا يخفى وجه المناسبة
بين الكتابين وهي اختلاط شيء بشيء ومنه الشرك بالتحريك حبالة
الصائد لان فيه اختلاط بعض حبله بالبعض ثم اطلقت على العقد
مجازا لكونه سببا له ثم صارت حقيقة عرفية وهي ان يملكا عينا
بارث او بشراء او اتهاب او استيلاء على مال حربي او اختلاط ماليهما
بلا صنع واحد منهما او خلطهما حتى تعذر التمييز كالحنطة بالحنطة والشعير
بالشعير ونحو ذلك او تعسر كالحنطة بالشعير ونحو ذلك وكل اجنبي في
مال صاحبه حتى لا يجوز له التصرف فيه الا باذنه كالاجانب فصح له
بيع حظه اى نصيبه من المال ولو من غير شريكه بلا اذنه يعني يجوز بيع
احد الشريكين نصيبه من المال من شريكه ومن غيره بلا اذن شريكه
الا في صورة الخلط والاختلاط فانه لا يجوز الا باذنه والفرق ان خلط
الجنس بالجنس بصفة التعدي سبب لزوال الملك عن المخلوط الى الخالط
واذا حصل بغير تعد حصل سبب الزوال من وجه دون وجه فاعتبر نصيب
كل منهم زائلا عن الشريك في حق البيع من غير الشريك فلا يجوز الا برضاء
الشريك غير زائل في حق البيع من الشريك عملا بالشبهين وهذا اولى
من عكسه لان التصرف مع الشريك اسرع نفاذا من التصرف مع الاجنبي
بدليل جواز تمليك معتق البعض للشريك لا للاجنبي وكذا اجارة المشاع من الشريك
جائزة واما شركة عقد عطف على قوله اما شركة ملك وركنها الايجاب
بان يقول احدهما شاركتك في كذا او في عامة التجارات والقبول بان يقول

وهي اما شركة الملك

[illegible]

يا حفيظ يا حي يا قيوم

الاخر قبلت

الاخر قبلت فانها عقد من العقود الشرعية فلا بد لها من ركن
كسائرها وشرطها كون المعقود عليه اي التصرف الذي
عقد الشركة عليه قابلا للوكالة ليقع ما يحصله كل منهما مشتركا
بينهما فيحصل لنفسه بالاصالة ولشريكه بالوكالة ولا يمكنه
ذلك فيما لا يقبل التوكيل كالاحتطاب ونحوه من المباحات
فان التوكيل لا يصح فيه بل ما يكتسبه يكون له خاصة وعدم
ما يقطعها اى الشركة كشرط دراهم مسماة من الربح لاحدهما
فانه يقطع الشركة في الربح لاحتمال ان لا يبقى بعد هذه الدراهم
المسماة ربح يشتركان فيه وهي اى شركة العقد ثلثة الاول
شركة بالاموال والثاني شركة بالاعمال وتسمى هذه الشركة اصطلاحا
شركة الصنائع وشركة التقبل وشركة الابدان ووجه التسمية
ظ والثالث شركة الوجوه قال في الهداية ثم هي على اربعة اوجه اي
شركة العقود على اربعة اوجه مفاوضة وعنان وشركة الصنائع
وشركة الوجوه وتبعه صاحب الكافي وقال في غاية البيان هذا التقسيم
فيه نظر لانه يوهم ان شركة الصنائع وشركة الوجوه مغايرتان
للمفاوضة والاولى في التقسيم ما ذكره شيخان ابو جعفر الطحاوي
وابو الحسن الكرخي في مختصريهما بقولهما الشركة على ثلثة اوجه
شركة بالاموال وشركة بالاعمال وشركة بالوجوه وكل واحدة
على وجهين مفاوضة وعنان وفي الهداية اشارة الى هذا
حيث قال في بيان شركة الوجوه وانما تصح مفاوضة لانه يمكن
تحقيق الكفالة والوكالة في الابدال واذا اطلقت يكون عنانا فلما
عثرت على هذا اخترته وبينته على طبق غاية البيان وقلت
وكل منها اما مفاوضة هي بمعنى المساواة سمي هذا العقد بها
لاشتراط المساواة فيه من جميع الوجوه كما سيأتي او عنان مأخوذ
من قولهم عن اى عرض سمي هذا العقد به لما قال ابن السكيت
كانه عن لهما شيء فاشتركا فيه او من عنان الفرس كما ذهب
اليه الكسائي والاصمعي لان كلا منهما جعل عنان التصرف
في بعض الاموال الى صاحبه اما المفاوضة في الشركة
بالاموال فبان تضمنت وكالة اي يكون كل منهما وكيلا
للاخر ليتحقق المقصود وهو الشركة في المشرى لانه
لا يقدر ان يدخله في ملك صاحبه الا بالوكالة منه لعدم

في الربح لو اقتصر لكان اصوب عزمي

لصاحب الكافي فانه في العنان عزمي

قوله في الابدال هو الثمن والمثمن عزمي

ولا يتم عليه لا يقال قد مر ان الوكالة بالمجهول لا يجوز
فوجب ان لا يصح هذه الشركة لتضمنها الوكالة بمجهول الجنس
ثوب ونحوه لانا نقول الوكالة بالمجهول لا تجوز قصدا
وتجوز ضمنا كما مر في المضاربة وكفالة بان يكون كل منهما
كفيلا للاخر ليتحقق المساواة بينهما وطلب كل منهما فيما
باشر احدهما لا يقال قد مر ان الكفالة لا يصح الا بقبول
المكفول له في المجلس فكيف جازت هنا مع جهالته لانا نقول
قد مر ايضا ان الفتوى على صحتها ولو سلم فذلك في الكفيل
القصدي وههنا ضمني كالوكالة وتساويا اي الشريكان
مالا يعني مالا تصح به الشركة كما سنبين بخلاف العروض
والعقار حيث لا يضرها التفاضل فيها وتصرفا بان يقدر احدهما
على جميع ما يقدر عليه الاخر من التصرفات والافات
معنى المساواة فلا تصح تفريع على قوله وكفالة بين عبدين
وصبيين ومكاتبين فانهم ليسوا باهل الكفالة ولا بين حر
ومملوك وصبي وبالغ ومسلم وذمي تفريع على قوله تصرفا
فان الحر البالغ يستقل بالتصرف والكفالة والعبد لا يملك
شيئا منهما الا باذن مولاه والصبي لا يملك الكفالة وان اذن له
الولي ويملك التصرف باذنه والكافر اذا اشترى خمرا او خنزيرا
لا يقدر المسلم ان يبيعه ومن شرطها ان يقدر على بيع ما اشتراه
شريكه لكونه وكيلا له في البيع والشراء وكذا المسلم لا يقدر على شرائهما
كما يقدر الكافر عليه ولم يقل ودينا كما في سائر الكتب لاندراج
ما يفيده تحت قوله وتصرفا كما ذكرنا فهو مغن عنه ولا بد في انعقاد
شركة المفاوضة من ذكر لفظ المفاوضة او بيان معناه اي معنى ذلك
لان اكثر الناس لا يعرفون جميع شرائطها فيجعل التصريح بالمفاوضة
قائما مقام ذلك كله وان بينا جميع ما يقتضي المفاوضة صحت اذ
العبرة للمعنى لا للفظ فمشترى كل منهما اي اذا ذكر اللفظ او بين المعنى
يكون ما اشتراه كل واحد منهما مشتركا بينهما لان مقتضى المفاوضة
المساواة الا طعام اهله والادام وكسوتهم اي كسوة اهله وكسوته فانها
يكون له خاصة استحسانا والقياس ان يكون على الشركة لانها من
عقود التجارة فكان من جنس ما يتناوله عقد الشركة وجه الاستحسان
انها مستثناة من مقتضى المفاوضة اذ كل منهما حين شارك صاحبه

كما اذا وكله بشراء

باهل الكفالة لان اهلها المتبرع بان يكون حرا مكلفا
درر في الكفالة

ومسلم وذمي [illegible]

كان عالما

كان عالما لحاجته الى ذلك في مدة المفاوضة ومعلوم ان كلا منهما لم يقصد
بالمفاوضة ان يكون نفقته ونفقة عياله على شريكه وانه لا يتمكن من
تحصيل حاجته الا بالشراء ايضا فصار كل منهما مستثنيا هذا القدر
من تصرفه مما هو مقتضى المفاوضة والاستثناء المعلوم بدلالة
الحال كالاستثناء المشروط وللبايع ان يطالب بثمن الطعام
والكسوة ايهما شاء المشتري بالاصالة وصاحبه بالكفالة ويرجع
الكفيل على المشتري ان ادى من مال الشركة بقدر حصته لان الثمن
كان عليه خاصة وقد قضى من مال الشركة وكل دين لزم احدهما
بما يصح فيه الشركة وسيجيء بيانه وهو احتراز عن لزوم دين
بما لا يصح فيه الشركة كالجناية والصلح عن دم عمد والنكاح والخلع
والنفقة كالشراء والبيع والاستيجار او كفالة بمال بامره اي امر المكفول
عنه ضمنه اي ذلك الدين الاخر وانما ضمن فيها تحقيقا للمساواة
بلا امره اي لا يضمن شريكه لانها تبرع محض كالكفالة بالنفس
ولذا كانت بامره كانت معاوضة كما سيجيء واما العنان في الشركة
بالاموال عطف على قوله اما المفاوضة فهو الشركة في كل تجارة او نوع
منها كالبز والطعام ونحوها وتتضمن الوكالة ليتحقق المقصود
بالشركة وهو التصرف في مال الغير فقط اي دون الكفالة لانها
تثبت في المفاوضة ضرورة المساواة التي يقتضيها اللفظ وهذا
اللفظ لا ينبئ عنه كما مر وتصح ببعض المال لان الحاجة ماسة اليه
والمساواة ليست شرطا فيه فوجب القول بصحته ومع فضل
مال احدهما لعدم اشتراط التساوي فيه وتساوي ماليهما
لا الربح وبالعكس اي تساوي الربح لا المالين لقوله عليه السلام
الربح على ما شرطا والوضيعة على قدر المالين مطلقا بلا فصل بخلاف
شرط كل الربح لاحدهما لخروج العقد به عن الشركة ويصح ايضا
بكون احدهما اي احد المالين دراهم والاخر دنانير او من احدهما
دراهم بيض ومن الاخر سود بلا خلط وقال زفر والشافعي
لا تصح بدونه لان الربح فرع المال ولا يتصور وقوع الفرع على الشركة
الا بثبوت الشركة في الاصل ولا اشتراك بلا خلط ولنا ان الشركة
عقد توكيل من الطرفين ليشتري كل منهما بماله على ان يكون المشترى
بينهما وهذا لا يفتقر الى الخلط والربح يستحق بالعقد كما يستحق
بالمال ولهذا سمي العقد شركة وهذه الشركة مستندة الى العقد

قوله [illegible] فاذا ادى رجع بقدر حصته من الثمن [illegible]

قوله والخلع صورته ما اذا كانت المرأة عقدت عقد المفاوضة مع زوجها [illegible]

قوله والاستيجار صورته ان يستأجر احد المتفاوضين اجيرا في تجارتهما او دابة او شيئا من الاشياء فللموجر ان يأخذ بالاجرة ايهما شاء
اخي جلبي

[illegible]

قوله وتساوي ماليهما [illegible]

لا يذهب عليك ان هذا هو صورة فضل احدهما بعينه فهذا تكرار لا محالة نعم قاله صاحب الكنز وعكسه لكن ذلك على ان لا يذكر في السباق مسئلة فضل احدهما وهنا ظاهر
عزمي زاده

قوله وبالعكس وهو ان يكون [illegible]

[illegible]

حتى جاز شركة الوجوه والتقبل فاذا استندت الى العقد لم يشترط فيها المساواة والاتحاد والخلط وكل يطالب بثمن مشتريه لا الاخر لما مر انه متضمن للوكالة لا الكفالة والوكيل هو الاصل في الحقوق ثم يرجع على شريكه بحصته منه اي من الثمن ان اداه من ماله لا من مال الشركة لانه وكيل من جهته في حصته فاذا ادى من مال نفسه رجع عليه ولا يصحان اي المفاوضة والعنان في الشركة بالاموال الا بالنقدين اي الدراهم والدنانير والفلوس النافقة اي الرائجة والتبر وهو ذهب غير مضروب والنقرة وهي فضة غير مضروبة ان تعامل الناس بهما اي بالتبر والنقرة والصحيح ان عقد الشركة على الفلوس النافقة يجوز اتفاقا لكونها ثمنا باصطلاح الناس واما التبر فقد جعل في شركة الاصل وفي الجامع الصغير بمنزلة العروض فلا يصلحان لرأس مال الشركة والمضاربة وجعله في صرف الاصل كالاثمان والاول ظاهر المذهب قالوا المعتبر فيه العرف ففي كل بلدة جرى التعامل بالمبايعة بالتبر فهو كالنقود لا يتعين بالعقود وتصح الشركة به ونزل التعامل باستعماله ثمنا بمنزلة الضرب المخصوص وفي كل بلدة لم يجر التعامل بها فهو كالعروض يتعين في العقود ولا تصح به الشركة كذا في الكافي ولا يصحان الا بما ذكر و بالعرض لكن بعد بيع كل من الشريكين نصف عرضه بنصف عرض الاخر يعني لو باع كل منهما نصف ماله من العرض بنصف مال الاخر منه صارا شريكين في الثمن شركة ملك حتى لا يجوز لاحدهما ان يتصرف في نصيب الاخر ثم بالعقد صار شركة عقد حتى جاز لكل منهما ان يتصرف في نصيب صاحبه وهذه حيلة لمن اراد الشركة في العروض وان ملك احد المفاوضين بارث او هبة ما صح فيه الشركة كما مر انفا وقبض عطف على ملك صارت المفاوضة عنانا لزوال المساواة المعتبرة في المفاوضة هلاك مالهما او مال احدهما قبل الشراء يبطلها لانها من العقود الجائزة فشرط لدوامه ما شرط لابتدائه وهذا في هلاك المالين وكذلك اذا هلك احدهما لانه لم يرض بشركة صاحبه في ماله الا بشركته في ماله فاذا فات ذلك لم يكن راضيا بشركته فيبطل

اي كل واحد من الشريكين

العقد لعدم الفائدة وهو اي الهلاك على صاحبه اي صاحب المال قبل الخلط هلك في يده او يد الاخر اما اذا هلك في يده فظ واما اذا هلك في يد الاخر فلكونه امانة عنده وبعده اي بعد الخلط يهلك عليهما لانه لا يتميز فيهلك من المالين فان هلك مال احدهما بعد شراء الاخر بماله فمشريه لهما على ما شرطا لان الملك حين وقع وقع مشتركا بينهما لقيام الشركة وقت الشراء فلا يتغير الحكم بهلاك مال الاخر والشركة شركة عقد حتى ان ايهما باعه جاز بيعه لان الشركة قد تمت في المشري فلا ينتقض بهلاك المال بعد تمامها ورجع على الاخر بحصته من ثمنه لانه اشترى نصفه بوكالته ونقد الثمن من مال نفسه فيصح رجوعه كما مر وان هلك قبله اي قبل شراء الاخر فان وكله حين الشركة صريحا فمشريه لهما على ما شرطا في رأس المال لا الربح مثلا وان كان رأس المال بينهما اثلاثا فالمشري يكون اثلاثا وان كان انصافا فكذلك لان الشركة ان بطلت فالوكالة المصرح بها قائمة فكان مشتركا بحكم الوكالة وتكون شركة ملك حتى لا يملك احدهما ان يتصرف في نصيب الاخر والا اي وان لم يوكله صريحا فلا اي لا يكون المشري لهما بل للمشتري خاصة لان الوقوع على الشركة حكم وكالة تثبت في ضمن الشركة وقد بطلت الشركة بهلاك مال احدهما فبطل ما في ضمنها من الوكالة ولكل من هذين الشريكين اي المفاوضين وشريكي العنان ان يبضع لانه معتاد في عقد الشركة ويودع لانه من عادة التجار ويضارب اي يدفع المال مضاربة لانها دون الشركة فيجوز ان تتضمنها بخلاف الشركة لان الشيء لا يتضمن مثله ويوكل من يتصرف فيه بيعا وشراء لانه من عادة التجار والمال في يده اي يد كل من الشريكين امانة حتى اذا هلك لم يضمنه واما المفاوضة في شركة الصنايع فبان يشترك صانعان متساويان فيما يجب فيه المساواة في المفاوضة المذكورة وهي المفاوضة في الشركة بالاموال بان يكونا من اهل الكفالة وان يشترطا ان يكون ما رزق الله تعا بينهما نصفين وان يتلفظا بلفظ المفاوضة وقدر بيانه سوى المال لاختصاص المساواة فيه بالمفاوضة السابقة كصباغين او خياط وصباغ اشار الى ان اتحاد الصنعة والمكان ليس بشرط في شركة الصنايع وتقبل العمل عطف على يشترك لاجر بينهما اي ليكون كل ما

قوله من جهته الوكيل بالشراء اذا نقد الثمن من مال نفسه يرجع على الموكل فان كان لا يعرف ذلك الا بقوله بان يقول اشتريت عبدا ونقدت الثمن من مالي وهلك العبد فعليه البينة لانه يدعي وجوب المال في ذمة الغير وهو ينكر والقول للمنكر مع يمينه

التبر لا يصح الا في موضع يجري فيه مجرى النقود
اشباه ونظائره

قوله وهذه حيلة لانه بذلك يصير نصف مال كل واحد منهما مضمونا على صاحبه بالثمن فيكون الربح الحاصل من المالين ربح ما يضمن فيجوز بخلاف ما اذا لم يبيعا وتاويل المسئلة انه اذا كانت قيمة متاعهما على السواء ولو كان بينهما تفاوت يبيع صاحب

هذا عند محمد وعند الحسن بن زياد شركة ملك حتى لا ينفذ بيع احدهما الا في حصته بناء على ان شركة العقد يبطل عنده بهلاك احد المالين كذا في الكافي

قوله صريحا بان يقول كل منهما لصاحبه كلما اشتريت بالمال الذي معك فاشتر نصفه لي فرزقتم

يحصله احدهما من الاجر مشتركا بينهما كما هو حكم المفاوضة وتضمنت وكالة لاعتبارها في جميع انواع الشركة وكفالة تحقيقا لمعنى المفاوضة وصحت وان وصلية شرطا العمل نصفين والمال اثلاثا استحسانا وفي القياس لا تصح لان الضمان بقدر العمل فالزيادة عليه ربح ما لم يضمن فلم يجز العقد لافضائه اليه وصار كشركة الوجوه وجه الاستحسان ان ما يأخذه لا يأخذه ربحا لان الربح عند اتحاد الجنس وقد اختلف لان رأس المال عمل والربح مال فكان بدل العمل والعمل يتقوم بالتقويم فيتقدر بقدر ما قوم به فلا يحرم بخلاف شركة الوجوه لما سيأتي ان شاء الله تعالى ولزم كلا عمل قبله احدهما ويطالب الاجر كل منهما ويبرأ الدافع بدفعه اليه والكسب بينهما نصفين وان عمل احدهما قياسا واستحسانا لان هذا مقتضى المفاوضة المتضمنة للكفالة واما العنان في شركة الصنايع فبان يشترك صانعان بلا تساو بينهما فيما ذكر وتضمنت وكالة فقط ويثبت به الاحكام المذكورة استحسانا والقياس ان لا تثبت لان الشركة وقعت مطلقة عن قيد الكفالة والاحكام المذكورة من موجباتها وجه الاستحسان ان هذه الشركة مقتضية لوجوب العمل في ذمة كل منهما ولهذا يستحق الاجر بسبب نفاذ تقبله عليه فجرى مجرى المفاوضة في ضمان العمل واقتضاء البدل حتى قالوا اذا اقر احدهما بدين من ثمن صابون او اشنان مستهلك لم يصدق على صاحبه ويلزمه خاصة لان التنصيص على المفاوضة لم يوجد ونفاذ الاقرار موجب التصريح بها واما المفاوضة في شركة الوجوه سميت به اذ لا يشتري بالنسيئة الا من له وجاهة عند الناس فبان يشترك متساويان فيما ذكر بلا مال ليشتريا متعلق بقوله ليشترك بوجوههما ويبيعا وتضمنت وكالة لما مر ان التصرف على الغير لا يجوز الا بوكالة او ولاية ولا ولاية فتعين الاولى وكفالة تحقيقا لمعنى المفاوضة واما العنان فيها اي في شركة الوجوه فبان لا يعتبر التساوي فيها اي في الامور المذكورة في المفاوضة وتضمنت وكالة فقط لما مر وان شرطا اي الشريكان شركة الوجوه مناصفة المشتري او مثالثته فالربح كذلك وشرط الفضل بطل لان الربح لا يستحق الا بالعمل كالمضارب او بالمال كرب المال او بالضمان كالاستاد الذي يتقبل العمل من الناس فيلقيه على التلميذ باقل مما اخذ فيطيب له الفضل بالضمان ولا يستحق

قوله في شركة الوجوه لما سيجيء ان جنس المال متفق والربح يتحقق في الجنس المتفق وربح ما لم يضمن لا يجوز الا في المضاربة كذا في الهداية
عزمي زاده

قوله بسبب نفاذ اي بسبب نفوذ قبول احد الشريكين على الاخر قوله حتى قالوا الى غايته لما يفهم من قوله تجري مجرى المفاوضة من عدم كونها مفاوضة حقيقة ولكن

قوله في ضمان العمل واقتضاء البدل هذا عبارة الهداية وقال في النهاية انما قيد جريانه مجرى المفاوضة بهذين الشيئين لان فيما عدا ذلك لم يجر هذا العقد مجرى المفاوضة حتى قالوا اذا اقر الى ويظهر مما نقلنا ان قوله حتى قالوا الى تفريع على ان فيما عدا الشيئين المذكورين لم يجر هذا العقد مجرى المفاوضة وقد اسقط صاحب الدرر ما هو المفرع عليه في الكلام فاخل بما هو المقصود في المقام
عزمي زاده

قوله وتضمنت وكالة وفي المحيط اذا اشترى احد شريكي العنان ما هو من جنس تجارتها واشهد عند الشراء انه يشتريه بنفسه فهو مشترك بينهما لان كل واحد منهما فيما كان من جنس تجارتهما في النصف بمنزلة الوكيل لشري العين
قرشته

بغيرها الا يرى ان من قال لغيره تصرف في مالك على ان لي بعض ربحه لا يستحق شيئا لعدم هذه المعاني

فصل في الشركة الفاسدة

لا شركة في الاحتطاب والاحتشاش والاصطياد وسائر المباحات لان الشركة تتضمن التوكيل وهو اثبات ولاية التصرف فيما هو ثابت للموكل وهذا المعنى لا يتصور هنا لان الموكل لا يملكه فلا يملك اقامة الغير مقامه وما حصل احدهما فله لانه اثر عمله وما حصلاه معا فلهما لانه اثر عملهما نصفين تحقيقا للمساواة وما حصل احدهما باعانة الاخر فله اي للمحصل لانه الاصل في العمل وللاخر اجر مثله بالغا ما بلغ عند محمد ولا يزاد على نصف ثمنه عند ابي يوسف كما هو حكم الاجارة الفاسدة على خلاف بينهما ولا في الاستقاء بان كان لاحدهما بغل وللاخر راوية واستقى احدهما والكسب للعامل لكونه عاملا وعليه اجر المثل للاخر لانه اجيره اجارة فاسدة الربح في الشركة الفاسدة على قدر المال وان شرط الفضل لان الاصل ان الربح تابع للمال كالريع ولم يعدل عنه الا عند صحة التسمية ولم تصح فبطل شرط التفاضل لان استحقاقه بالعقد فيكون فيه تقرير الفساد وهو واجب الدفع وتبطل اي الشركة مطلقا بموت احدهما ولو حكما بان يرتد ويلحق بدار الحرب وحكم به القاضي لان الوكالة لازمة للشركة والموت يبطل الوكالة ومبطل اللازم مبطل للملزوم لا يزكي احدهما مال الاخر بلا اذنه اي ليس لاحد الشريكين ان يؤدي زكوة مال الاخر بلا اذنه لانه ليس من جنس التجارة فان اذن كل لصاحبه فاديا ولاء اي بالتعاقب ضمن الثاني وان جهل باداء الاول لانه اتى بغير المأمور لانه اسقاط الفرض عنه ولم يسقط فصار مخالفا فيضمن علم او لم يعلم لانه صار معزولا باداء الموكل حكما لفوات المحل وذا لا يختلف بالعلم والجهل كالوكيل ببيع العبد اذا اعتقه الموكل ينعزل علم به او لا وان اديا معا اي ادى كل واحد بغيبة صاحبه واتفق اداؤهما في زمان واحد او لا يعلم التقدم والتأخر ضمن كل قسط الاخر ويتقاصان فان كان مال احدهما اكثر يرجع بالزيادة شرى مفاوض امة باذن شريكه ليطأ فهي له مجانا يعني اذا اذن احد المفاوضين لصاحبه بشراء امة ليطأها فاشتريها المأمور وادى الثمن من مال الشركة فهي له بغير شيء

على نصف ثمنه اي على نصف قيمة الحاصل لرضاه بنصف المسمى

كما اذا شرط في الشركة دراهم مسماة من الربح لاحد هما يعني لو كان المال نصفين وشرط الربح اثلاثا فالشرط باطل ويكون الربح نصفين
صدر الشريعة

كالريع اي كما ان الريع تابع للبذر في المزارعة

قيد به لانه لو كان بدون الاذن فهي للشركة اتفاقا
قرشته

اي لا يغرم لشريكه شيئا عند ابي حنيفة وعندهما يرجع عليه
بنصف الثمن لان الشراء وقع للمأمور خاصة فكان الثمن واجبا
عليه وقد اداه من مال الشركة فيرجع عليه بنصف الثمن كما في ثمن
الطعام والكسوة وله ان الجارية تدخل في ملكهما جريا على مقتضى
الشركة ثم الاذن يتضمن هبة نصيبه لان الوطئ لا يحل الا بالملك
فصار كما اذا اشترياها ثم قال احدهما للاخر اقبضها لك كان هبة
وهبة المشاع فيما لا يقسم جائزة بخلاف طعام الاهل وكسوتهم لان
ذلك مستثنى دلالة عن الشركة للضرورة كما مر بيانه ولا ضرورة في مسئلتنا
واخذ البائع بثمنها اياشاء المشتري بالاصالة وصاحبه بالكفالة
كما مر في الطعام والكسوة

كتاب المزارعة

هي لغة مفاعلة من الزرع
وشرعا عقد الزرع ببعض الخارج ولا يصح عند ابي ح لحديث رافع
بن خديج انه عليه السلام نهى عن المخابرة وهي مزارعة الارض
على الثلث او الربع من الخبر وهو الاكار لمعالجته الخبار وهي الارض
الرخوة ولانها استيجار ارض ببعض ما يخرج من عمله فكان
في معنى قفيز الطحان كما مر في الاجارة وتصح عندهما لانه عليه السلام
دفع نخيل خيبر الى اهلها معاملة وارضها مزارعة على نصف ما يخرج
من تمر وزرع وبه عمل الصحابة والتابعون والصالحون الى يومنا هذا
وبمثله يترك خبر الواحد والقياس ولهذا قالوا وبه يفتى وركنها
الايجاب والقبول كسائر العقود وشرطها ثمانية امور الاول
اهلية العاقدين اذ لا صحة لعقد ما بدونها والثاني صلاحية الارض
للزراعة ليحصل المقصود والثالث بيان مدة متعارفة بان يقول
الى سنة او سنتين مثلا لان العقد يرد على منفعة الارض ان كان
البذر من قبل العامل او على منفعة العامل ان كان البذر من قبل
صاحب الارض والمنفعة لا يعرف مقدارها الا ببيان المدة فكانت المدة
معيار المنفعة فيجب ان يكون المدة مما يتمكن فيها من المزارعة حتى اذا
بين مدة لا يتمكن فيها منها فسدت لعدم حصول المقصود وكذا
اذا بين مدة لا يعيش احدهما الا مثلها عادة كذا في الذخيرة والرابع
بيان من البذر من قبله لان المعقود عليه يختلف باختلافه
فان البذر ان كان من قبل العامل فالمعقود عليه منفعة الارض
وان كان من قبل صاحب الارض فهو منفعة العامل ولا بد من
بيان المعقود عليه لان جهالته تفضي الى النزاع والخامس بيان

المزارعة اعتبارا بالمفاعلة التي تقتضي الفعل من الجانبين لان الاعانة على الفعل من اعطاء البذر والآلة بمنزلة الفعل كالمضاربة برجندي

قوله في معنى قفيز الطحان وهو ان يستأجر ثورا ليطحن به برا بقفيز من دقيقه

جنسه

جنسه اي جنس البذر اذ لا بد من بيان جنس الاجرة وهو لا يعلم الا
ببيان جنس البذر والسادس بيان حظ الاخر اي بيان نصيب من
لا بذر من قبله لانه يستحق عوضا بالشرط فلا بد ان يعلم اذ ما لا يعلم
لا يستحق شرطا بالعقد والسابع التخلية بين صاحب الارض
والعامل حتى اذا شرط في العقد ما يزول به التخلية وهو عمل صاحب
الارض مع العامل فسد والثامن الشركة في الخارج عند حصوله
لانه ينعقد اجارة ابتداء ويتم شركة انتهاء وكل شرط يؤدي
الى قطع الشركة في الخارج يكون مفسدا للعقد وانما تصح عندهما
اذا كان الارض والبذر لواحد والبقر والعمل للاخر لان صاحب
الارض استأجر العامل العمل والبقر آلة للعمل فجاز شرطه
عليه كما لو استأجر خياطا ليخيط بابرة نفسه او الارض لواحد
والباقي للاخر لان رب البذر استأجر الارض بجزء شايع معلوم من الخارج
ولو استأجرها باجر معلوم من الدراهم والدنانير صح فكذا اذا استأجرها
بذلك او العمل لواحد والباقي للاخر لان صاحب الارض استأجر
العامل ليعمل بآلة المستأجر فصح كما لو استأجر خياطا ليخيط بابرة
رب الثوب وانما يصح ايضا اذا كان نفقة الزرع عليهما بقدر حقهما
كاجر الحصاد والرفاع والدوس والتذرية لان الغرم بالغنم حتى لو شرطت
لاحدهما فسد العقد لانه شرط لا يقتضيه العقد وفيه نفع لاحد
المتعاقدين فتفسد ان كانت الارض والبقر لواحد والبذر والعمل
للاخر لان رب البذر استأجر الارض والبقر واستيجار البقر بجزء
من الخارج مقصودا لا يصح لان منفعة البقر ليست من جنس
منفعة الارض فان منفعتها قوة في طبعها يحصل بها الخارج ومنفعة
البقر صلاحية يقام بها العمل فلعدم المجانسة لا يمكن جعل البقر
تابعا لمنفعة الارض ولا يجوز استحقاق منفعة الارض مقصودا
بالمزارعة كما لو كان البقر مشروطا على احدهما فقط بخلاف جانب
العمل لان البقر آلة العمل فجعلت تابعة لمنفعة العامل او كان البذر
لاحدهما والباقي للاخر لان الشرع لم يرد به او كان البقر والبذر
لواحد والباقي وهو الارض والعمل للاخر لان كل واحد من البذر
والبقر لما لم يصح عند الانفراد لم يصح عند الاجتماع او شرطا
لاحدهما قفزانا مسماة فانه ايضا مفسد لاحتمال ان لا يخرج
الارض الا هذه القفزان فيكون هذا الشرط قاطعا للشركة

في الشرح السادس غنية عن هذا

اوشرطا لاحدهما مايخرج من موضع معين الماذيانات وهي اوسع من السواقى او السواقى جمع ساقية وهى اكبر من الجدول واصغر من النهر فانه ايضا مفسد لاحتمال ان لايخرج الا من ذلك الموضع فيكون الشرط قاطعا للشركة اوشرطا كون نفقته على العامل لما مر انه شرط لايقتضيه العقد وفيه نفع لاحد المتعاقدين اوشرطا رفع رب البذر بذره اورفع الخراج الموظف وتنصيف الباقى حيث تفسد فى الصورتين لاحتمال ان لايحصل الا ذلك القدر واما اذا كان خراج مقاسمة نحو الثلث او الربع فيجوز كما لوشرطا رفع العشر وقسمة الباقى والارض عشرية اوشرط رب البذر عشر الخارج لنفسه اوللاخر والباقى بينهما لانه مشاع فلا يؤدي الى قطع الشركة اوشرطا كون التبن لاحدهما والحب للاخر حيث يفسد لانه يقطع الشركة فى الحب وهو المقصود اوشرطا تنصيف الحب والتبن لغير رب البذر حيث تفسد لانه شرط مخالف لمقتضى العقد وهو يؤدى الى قطع الشركة اذ ربما يصيبه آفة فلا ينعقد الحب فلا يخرج الا التبن ولوشرطا الحب نصفين ولم يتعرضا التبن اوشرطا الحب نصفين وجعلاه اى التبن لرب البذر صحت اما الاولى فلانهما شرطا الشركة فيما هو المقصود والسكوت عن التبع لايوجب فساد العقد فى الاصل واما الثانية فلانه شرط موافق لحكم العقد لانه نماء ملكه واذا فسدت اي المزارعة فالخارج لرب البذر لانه نماء ملكه والفرع يملك بملك الاصل وانما يستحق الاخر بالتسمية واذا فسدت كان النماء كله لرب البذر وللاخر اجر عمله اولجر مثل ارضه يعني ان كان البذر من صاحب الارض فللعامل اجر مثله لايزاد على المسمى لانه رضى بسقوط الزيادة ولوكان رب البذر العامل فلصاحب الارض اجر مثل ارضه لاستيفائه منافع الارض بعقد فاسد فيجب عليه قيمتها اذ لامثل لها واذا صحت فالمشروط اي الواجب هو المشروط لصحة الالتزام ولاشئ للعامل ان لم تخرج اى الارض شيئا لانه يستحقه شركة ولاشركة فى غير الخارج ويجبر العامل ان ابي لارب البذر يعني اذا عقد المزارعة فامتنع من العمل رب البذر فله ذلك لانه لايتوصل الى الوفاء بالعقد الا باتلاف البذر وفيه ضرر يلزمه فلايجبر عليه كالواستاجر اجيرا لهدم داره وفي الكفاية هذا قبل القاء وبعده يجبر وان امتنع العامل

قوله ولم يتعرضا التبن ثم التبن يكون لرب البذر لانه نماء ملكه وغيره انما يستحق بالشرط ولا شرط فيه وقيل التبن بينهما ايضا لان المعتبر هو العرف فيما لم ينص عليه العاقدان ولانه منبع الحب فيعطى له حكمه كما في قوله وجعلاه لرب البذر صحت لا يخفى انه اذا شرط التبن لاحدهما سواء كان رب البذر او غيره لايؤدي الى قطع الشركة لجواز ان لا يخرج الا التبن وقد نبه على التوقف اذا شرط التبن لاحدهما فسد العقد سواء كان صاحب البذر او لم يكن
نجد على النهاية

اجبره الحاكم على العمل لان الوفاء به ممكن بلا ضرر يلحقه فلزم العقد كما في سائر الاجارات الا اذا كان له عذر تفسخ به الاجارة كالمرض فيفسخ به المزارعة ولوابي رب البذر والارض له وقد كرب العامل فلاشئ له في عمل الكراب قضاء لان عمله انما يتقوم بالعقد والعقد قوم العمل بجزء من الخارج ولاخارج بعد ويسترضى ديانة يعنى ان ماذكر جواب فى القضاء فاما فيما بينه وبين ربه فيلزمه ان يعطى العامل اجر مثل عمله لانه انما اشتغل باقامة هذه الاعمال ليحصل له نصيبه من الخارج فاذا اخذ الارض منه فقد غره والتغرير مدفوع فيفتى بان يطلب رضاه وتبطل اي المزارعة بموت احدهما اي العاقدين كما في الاجارة فلو دفعها ثلث سنين فلما نبت الزرع فى الاولى ومات صاحب الارض قبل ادراكه ترك اى الزرع في يد المزارع الى ادراكه وقسم على الشرط وبطلت اي المزارعة فى السنتين الاخريين لان فى ابقاء العقد فى السنة الاولى مراعاة حق المزارع والورثة وفى القطع ابطالا لحق العامل اصلا فكان الابقاء اولي واما فى الاخريين فلاحاجة الى الابقاء اذ لم يثبت الحق للمزارع فى شئ بعد فعملنا بالقياس مضت المدة قبل ادراكه فعلى المزارع اجر مثل نصيبه من الارض حتى يدرك الزرع لانه استوفى منفعة بعض الارض لتربية حصته فيها الي وقت الادراك ونفقته اي نفقة الزرع كاجر السقى والمحافظة والحصاد والرفاع والدوس والتذرية عليهما بقدر حقوقهما حتى يدرك كنفقة العبد المشترك العاجز عن الكسب وفى موت احدهما قبله اى قبل ادراك الزرع ترك اى الزرع فى مكانه الى ادراكه ولاشئ على المزارع لانا ابقينا عقد الاجارة ههنا استحسانا لبقاء مدة الاجارة فامكن استمرار العامل او وارثه على ماكان عليه من العمل اما فى الاول فلايمكن الابقاء لانقضاء المدة انفق احدهما على الزرع بلا امر صاحبه او امر قاض فهو متطوع فى الانفاق لان كل واحد منهما غير مجبور على الانفاق فصار كالدار المشتركة بينهما اذا استرمت فانفق احدهما فى مرمتها بلا امر كان متطوعا وبفسخ اى المزارعة بدين محوج الى بيعها اى بيع الارض كما فى الاجارة وليس للعامل ان يطالبه بما كرب الارض وحفر الانهار وسوى المسنات بشئ اذ لايجوز ان يطالبه بالمسمى وهو الخارج لانه معدوم ولا

باجر المثل لانه انما تجب عند فساد العقد ولم يفسد ولو نبت
اي الذرع لم تبع اي الارض قبل استحصاده اي الذرع لان في
البيع ابطال حق المزارع والتاخير اولى من الابطال ويخرجه القاضي
ان حبسه لانجزاء الظلم وهو لم يظلم لانه ممنوع عن بيع الارض
فلم يكن ظالما

كتاب المساقاة

هي لغة مفاعلة من السقي وشرعا
دفع الشجر الى مصلحه بجزء من ثمره وهي كالمزارعة في انها
باطلة عند ابي ح خلافا لهما وان الفتوى على صحتها وشروطها
كشروطها الممكنة ههنا كاهلية العاقدين وبيان نصيب العامل
والتخلية بين الاشجار والعامل والشركة في الخارج وما عداها
من الشروط المذكورة فيها لا يجري ههنا فتصح بلا ذكر المدة والقياس
ان لا تصح لانها اجارة معنى كالمزارعة وتصح استحسانا وتقع
على اول ثمر يخرج اذ لادراك الثمر وقت معين قلما يتفاوت
وتفسد ان لم يخرج اي في هذه السنة لعدم تناول العقد غير هذه
السنة فكانهما نصا على ذلك ذكره تاج الشريعة الا اذا دفع استثناء
من قوله فتصح بلا ذكر المدة غراسا في ارض لم تبلغ اي تلك الغراس الثمر
على ان يصلحها فما خرج كان بينهما نصفين حيث تفسد ان لم يذكر
سنين معلومة ذكره قاضي خان او دفع اصول رطبة في ارض مساقاة
ولم يسم الوقت فانها تفسد لان اصول الرطبة كالغراس بخلاف
رطبة لنباتها غاية كستة اشهر مثلا حيث يجوز ويقع على اول جزة
اي قطع يكون اي يحصل ذلك الاول لا ما بعده دفع رطبة انتهى
جزاذها على ان يقوم عليها حتى يخرج بزرها ويكون اي البزر بينهما
نصفين جاز بلا ذكر الوقت استحسانا لان لادراك البزر وقتا
معلوما عند المزارعين والبزر انما يحصل بعمل العامل فاشتراط المناصفة
فيه يكون صحيحا والرطبة لصاحبها اذ لا اثر فيه لعمل العامل ولو شرط
تنصيفها فسدت لاشتراط الشركة فيما هو حاصل قبلها ذكر مدة
لا يخرج الثمر فيها بان دفع الارض ليغرس فيها الكرم سنة او سنتين
ببعض الخارج فانه يعلم قطعا ان الكرم لا يخرج الثمر فيها يفسدها
لان المقصود بالمساقاة الشركة في الخارج وهذا الشرط يمنع المقصود
فيكون مفسدا للعقد وذكر مدة قد يخرج اي الثمر فيها وقد لا اي
لا يخرج لا اي لا يفسدها لعدم العلم بفوات المقصود بل هو متوهم
في كل مزارعة ومساقاة بان يصطلم الذرع او الثمر آفة سماوية فلو خرج

لا وجه الاستحسان عزمي

من باب رد وضرب عزمي

الاصطلام الاستيصال لغة مي

الثمر

ويستحب ان يلقي البذر على طهارة ثم يصلي ركعتين
ثم يقول اللهم انا عبد ضعيف سلمت اليك
هذا فسلمه لي وبارك لي فيه ثم يصلي على النبي
عليه السلام فانه تعالى يحفظ هذا الزرع
عن افاته وبارك اخي چلبي
نقلا عن الزاهدي

قوله دفع الشجر خصه بالذكر بناء على انه اصل
في هذا الباب فان النص انما ورد فيه وغيره
ملحق به حاجة ولا مخالف لما سيأتي في التعميم
ولا محال هنا للزيادة قوله وغيره وسد كل
الثمر بالخارج لانه يؤدي الى دخول
المزارعة في المساقاة ابن كمال

قوله اذ لادراك الثمر وقت معين وان تقدم
وتأخر فذلك يسير لا يقع بسببه منازعة
عادة بخلاف المزارعة فان اخر المدة ثمه
مجهول لجهالة اولها لان ما يزرع في الخريف
يدرك في اخر الربيع وما يدرك في الصيف
يدرك في اخر الخريف فلجهالة
وقت ابتداء العمل المزارعة
يصير وقت انتهائه
مجهولا وهذه جهالة
مفضية الى المنازعة
فلهذا لا يجوز العقد
الا ببيان المدة
كما في اسحق نقلا
عن الكافي

[illegible]

قوله لم يصح العقد هذا اذا كان الثمر بحال لو لم يحفظ لا يذهب الثمر
وان كان بحال لو لم يحفظ تضيع الى وقت الادراك
يجوز كما فهم من الشرنبلالي

اي الثمر في وقت سمي فعلى الشرط لصحة العقد والا اي وان لم يخرج
فيه بل تاخر فسد العقد اذ تبين انهما سميا مدة لا يخرج الثمار
فيها ولو علم ذلك ابتداء كان العقد فاسدا فكذا اذا تبين انتهاء
واذا فسد فللعامل اجر المثل كما في المزارعة تصح اي المساقاة في الكرم
والشجر والبقول واصول الباذنجان والنخل ولو وصلية فيه
ثمر ان لم يدرك حتى لو كان مدركا لم يصح العقد اذ لا يكون ح
لعمل العامل اثر كالمزارعة وعند الشافعي لا يجوز المساقاة الا
في النخيل والكرم دفع ارضا سنين معلومة على ان يغرسها اشجارا
ويكون هي اي الاشجار والارض بينهما نصفين فسدت لاشتراطها
الشركة فيما كان حاصلا قبل الشركة لا بعمله وهو الارض فان غرسها
اي العامل الارض غراسا من عنده فاخرجت ثمرا كان الكل
لصاحب الارض وللغارس عليه قيمة غراسه واجر مثل عمله
لان صاحب الارض استاجر العامل ليجعل ارضه بستانا
بالات نفسه على ان يكون اجره نصف البستان الذي يظهر بعمله
والاته له فيكون في معنى قفيز الطحان المنهي عنه فيكون فاسدا
ثم الغراس ملك للغارس وقد تعذر ردها عليه لاتصالها بالارض
فيجب قيمتها واجر مثل عمله لانه لا يدخل في قيمة الغراس
لتقومها بنفسها تبطل اي المساقاة بموت احدهما ومضي مدتها
والثمر نيء هذا قيد لصورتي الموت ومضي المدة وانما بطلت لان
صاحب الارض استاجر العامل ببعض الخارج ولو استاجر
بدراهم بطلت الاجارة بموت احدهما فكذا اذا استاجره ببعض الخارج
فلو مات صاحب الارض فللعامل القيام عليه حتى يدرك الثمر
وان وصلية كره ورثة صاحب الارض لان في انتقاض
العقد بموته اضرارا للعامل وابطالا لما كان مستحقا له بالعقد وهو
ترك الثمار في الاشجار الى وقت الادراك واذا انتقض العقد
تكلف الجزاز قبل الادراك وفيه ضرر عليه فاذا جاز نقض الاجارة
لدفع الضرر فلان يكون ابقاؤها لدفعه كان اولى وان مات
العامل فلورثته القيام عليه وان كره صاحب الارض لانهم
قائمون مقامه وفيه نظر للجانبين وان ماتا فالخيار في القيام عليه
او تركه الى ورثة العامل لقيامهم مقامه وقد كان له في حيوته
هذا الخيار بعد موت صاحب الارض فكذا يكون لورثته بعد موته

قوله الغراس جمع غرس كالاغراس على ما في القاموس عزمي

[illegible]

وان لم يمت احدهما بل انقضى مدتها اى مدة المساقاة فالخيار للعامل
ان شاء عمل على ما كان يعمل حتى يبلغ الثمر ويكون بينهما على السواء لان فى الامر
بالجذاذ قبل الادراك اضرارا بهما والضرر مدفع كما مر ولا تفسخ
الا بعذر كما فى الاجارات ومنه كون العامل عاجزا عن العمل فانها
لو لم يفسخ لزمه استيجار الاجراء فيلحق به ضرر لم يلتزمه بعقد المساقاة
وقد مر ان الضرر مدفوع او كون العامل سارقا يخاف على ثمره اي
ثمر الشجر او سعفه السعف بالتحريك جمع سعفة وهى غصن النخل
كذا في الصحاح والله اعلم بالصواب

كتاب الدعوى

اوردها
عقيب المعاملات لانها تترتب عليها فى جحود وهى لغة قول يقصد به
الانسان ايجاب حق على غيره والفها للتانيث فلا ينون وجمعها دعاوي
بفتح الواو كفتوى وفتاوى وشرعا مطالبة حق من حقوق العباد
عند من وهو القاضى له الخلاص اى تخليصه من المدعى عليه اذا ثبت
والمدعى من اذا ترك ترك اى لا يجبر على الخصومة اذا تركها ولما كان
هذا متناولا للاغلب من المتنازعين فعلا احترز عنه بقوله من
المتنازعين قولا ولما كان هذا متناولا للمتنازعين فى المباحثة احترز
عنه بقوله فى الحق اى حق العبد والمدعى عليه بخلافه اى يجبر على الخصومة
اذا تركها فانطبق الحد على المحدود وقد اختلفت عبارات المشايخ
فى حده والصحيح ما ذكرههنا قيل المدعى عليه هو المنكر والاخر هو المدعى
قالوا هذا حد صحيح ولكن الشان فى معرفته لان العبرة للمعانى دون الصور
والمبانى فان الكلام قد يوجد من الشخص فى صورة الدعوى وهو انكار
معنى كالمودع اذا ادعى رد الوديعة او هلاكها فانه مدع صورة
ومنكر لوجوب الضمان معنى ولهذا يحلفه القاضى اذا ادعى رد الوديعة
او هلاكها انه لا يلزمه رد ولا ضمان ولا يحلفه انه رده لان اليمين
ابدا يكون على النفى وركنها اي الدعوى اضافة الحق الى نفسه ان كان
اصيلا او الى من ناب منابه كما فى الوكيل واب الصغير ووصيه
عند النزاع متعلق باضافة الحق واهلها اى الدعوى العاقل
خرج به المجنون المميز خرج به الصبى الغير المميز قال الاسروشنى
فى جامع احكام الصغار الدعوى من الصبى المحجور عليه غير صحيحة
اما الصبى الماذون له فدعواه صحيحة ان كان مدعيا وان كان مدعى عليه
فجوابه ايضا صحيح وشرط جوازها مجلس القاضى فان الدعوى فى
مجلس غيره لا تصح حتى لا يجب على المدعى عليه جوابه وحكمها وجوب

الجواب

قوله ويكون بينهما على السواء فيه انه مناقض لما قال
اولا من ان المساقاة يبطل بموت احدهما
لان مقتضى بطلان عقد المساقاة وجوب
اجر المثل لا كون الثمر بينهما على السواء انتهى
وهذا منشاه الغفول عن ان اجر المثل
غير منصور ههنا لان الشجر لا يجوز استيجارها
بخلاف المزارعة حيث يجب على الزارع
اجر مثل الارض الى ان يدرك الزرع
لان الارض يجوز استيجارها
كما صرح به الزيلعى وكون
الثمر بينهما على التسوية
لئلا يبقى عمل العامل
بلا شئ فى عرفى

[illegible]

قوله له الخلاص الاولى [illegible]
وينبغى ان يقال كذا
الحكم شرنبلالية

قوله والمدعى من الخ والمناسب بالنسبة الى تعريف
الدعوى ان يقال المدعى من يطالب بحق
من حقوق العباد عند من له الخلاص
اذا ثبت وكذا الحال فى تعريف المدعى عليه
الا ان المشايخ رحمهم الله تعالى
عرفوهما ببعض خواصهما وهو عدم الجبر
فى المدعى ووجوده فى المدعى عليه
افادة لبعض احكامها
فى صدد تمييز احدهما
من الاخر واخذ

الجواب على الخصم وهو المدعى عليه حتى اذا امتنع عنه اجبره القاضى عليه
وانما تصح اى الدعوى اذا الزمت شيئا على الخصم بعد ثبوتها والا كان
عبثا لا يقدم عليه عاقل وعلم المدعى عطف على الزمت اى صار ما يدعيه
معلوما وبين ذلك بقوله فلو كان ما يدعيه منقولا فى يد الخصم ذكر
اى مدعيه انه فى يده بغير حق فان الشئ قد يكون فى يد غير المالك
بحق كالرهن فى يد المرتهن والمبيع فى يد البايع لاجل قبض الثمن قال
صدر الشريعة هذه العلة يشتمل العقار ايضا فلا ادري ما وجه تخصيص
المنقول بهذا الحكم اقول درايته وجهه موقوفة
على مقدمتين مسلمتين احدهما ان دعوى الاعيان لا تصح الا على ذي اليد
كما قال فى الهداية انما ينتصب خصما اذا كان فى يده والثانية ان الشبهة
معتبرة يجب دفعها لا شبهة الشبهة كما قالوا ان شبهة الربوا ملحقة
بالحقيقة لا شبهة الشبهة اذا عرفتهما فاعلم ان فى ثبوت اليد على العقار
شبهة لكونه غير مشاهد بخلاف المنقول فانه فيه مشاهد فوجب
دفعها فى دعوى العقار باثباته بالبينة لتصح الدعوى وبعد ثبوته
يكون احتمال كون اليد لغير المالك لشبهة الشبهة فلا يعتبر واما
اليد فى المنقول فلكونه مشاهدا لا يحتاج الى اثباته لكنه فيه شبهة
كون اليد لغير المالك فوجب دفعها ليصح الدعوى الحمد لله الهادي
الى سواء السبيل وحسبنا الله ونعم الوكيل وطلب عطف على ذكر
احضاره اى احضار ما يدعيه ان امكن ليشار اليه فى الدعوى
والشهادة لان الاعلام باقصى ما يمكن شرط وذا فى المنقولات
بالاشارة لانها ابلغ اسباب التعريف حتى قالوا فى المنقولات التي
تتعذر نقلها كالرحى مثلا حضر الحاكم عندها او بعث امينا
ان كانت هالكة او كانت غائبة
وذكر قيمته ان تعذر اى احضاره ليصير المدعى معلوما لان الاعيان
يتفاوت والشرط ان يكون الدعوى فى معلوم وقد تعذر
مشاهدته فوجب ذكر قيمته لانها خلف عنه قال الفقيه ابو الليث
يشترط مع ذكر القيمة ذكر الانوثة والذكورة وقال قاضيخان
وصاحب الذخيرة ان كان العين غائبا وادعى انه فى يد المدعى
عليه فانكر ان بين المدعى قيمته وصفته تسمع دعواه ويقبل بينته
ولو قال غصب منى عين كذا ولا ادري قيمته قالوا تسمع قال
فى الكافى وان لم يبين القيمة وقال غصب منى عين كذا ولا ادرى
انه هالك او قائم ولا ادرى كم كانت قيمته ذكر فى عامة الكتب

[illegible]

قوله ان تعذر من التعذر ان لا يحمل الى مجلس
القاضى الا باجر وقيل ما لا يمكن رفعه
بيد واحده فهو ما له حمل ومؤنة

انه تسمع دعواه لان الانسان ربما لا يعرف قيمة ماله فلو كلف ببيان
القيمة لتضرر به اقول فائدة صحة الدعوى مع هذه
الجهالة الفاحشة توجه اليمين على الخصم اذا انكر والجبر على البيان
اذا اقر او نكل عن اليمين فليتأمل فان كلام الكافي لا يكون كافيا
الا بهذا التحقيق الحمد لله على التوفيق ولو كان ما يدعيه عقارا
ذكر حدوده الاربعة لتعذر التعريف بالاشارة لانه مما لا ينقل
فيصار الى التحديد لان العقار يعرف به وكفى الثلاثة وقال زفر رحمه الله
لا لان التعريف لم يتم ولنا ان للاكثر حكم الكل الا ان يغلط في الحد
الرابع لان المدعي يختلف به بخلاف تركه كذا الشهادة اي كما يشترط
التحديد في الدعوي يشترط في الشهادة وان ذكروا ثلثة من الحدود في
الشهادة قبلت شهادتهم عندنا خلافا لزفر رحمه الله وان كان الرجل مشهورا يعني صاحب الحد
يكتفى بذكره وفي الدار لا بد من التحديد وان كانت مشهورة عند ابي حنيفة
وعندهما لا يشترط لان الشهرة مغنية عنه وله ان قدرها
لا يصير معلوما الا بالتحديد وذكر ايضا انه يطالبه لان المطالبة
حق المدعي فلا بد من طلبه وذكر ايضا انه في يد المدعى عليه
لانه انما يصير خصما بكونه في يده وهو اي كونه في يده لا يثبت
بتصادقهما على انه في يده بل يثبت بالبينة او علم القاضي
لاحتمال كون العقار في يد غيرهما وقد تواضعا على ذلك بخلاف
المنقول لان اليد فيه مشاهد كما مر في العمادية ادعى عينا في يد رجل
واراد احضاره في مجلس الحكم فانكر المدعى عليه ان يكون في يده فجاء
المدعي بشاهدين شهدا ان هذا العين كان في يد المدعى عليه
قبل هذا التاريخ بسنة هل تسمع وهل يجبر المدعى عليه على احضاره
بهذه البينة ام لا كانت واقعة الفتوى وينبغي ان يقبل لانه يثبت
في يده في الزمان الماضي ولم يثبت خروجه من يده وقد وقع الشك
في زوال تلك اليد فيثبت اليد ما لم يوجد المزيل قال شمس الائمة
الحلواني ومن المنقولات ما لا يمكن احضاره عند القاضي كالصبرة من
الطعام والقطيع من الغنم فالقاضي فيه بالخيار ان شاء حضر
ذلك الموضع لو تيسر له ذلك وان لم يتيسر له الحضور وكان مأذونا
بالاستخلاف يبعث خليفته الى ذلك الموضع وهو نظير ما اذا كان القاضي
يجلس في داره ووقع الدعوي في جمل ولا يسع باب داره فانه يخرج
الى باب داره او يأمر نائبه حتى يخرج ليشير اليه الشهود بحضرته

قوله كانت واقعة الفتوى اي من المسائل
التي تورد للفتوي وقوله اي وقعت
فاستفتي عنها عزمي

قوله ومن المنقول الخ انما ذكر هذا
في دعوى العقار وان كان من المنقول
لانه لما لم يمكن احضاره صار كالعقار
فناسب ذكره بعده
شرنبلالي

وفي القدوري

وفي القدوري اذا كان المدعي شيئا يتعذر نقله كالرحى فالحاكم فيه بالخيار
ان شاء حضر وان شاء بعث امينا كذا في الذخيرة وذكر القاضي الامام
ظهير الدين ان هذا انما يستقيم اذا كان العين المدعى في المصر
اما اذا كان خارج المصر كيف تقضي به القاضي والمصر شرط لجواز القضاء
في ظاهر الرواية فطريقه ان يبعث واحدا من اعوانه حتى يسمع الدعوى
والبينة ويقضي ثم بعد ذلك يمضي قضاه ولو كان ما يدعيه دينا
في الذمة ذكر جنسه كالدراهم والدنانير والبر والشعير ونحوها
وقدره كمائة والف وقفيز وقفيزين ونحوها فان الدين لا يعرف
الا بذلك وذكر ايضا مطالبته به لما مر انه حقه واذا صحت اي الدعوى
سأل القاضي عنها ليتضح وجه الحكم اذ الحكم بالبينة يخالف الحكم بالاقرار
ومعنى سؤاله ان يقول ان خصمك ادعي عليك كذا وكذا فماذا تقول
فان اقر اي الخصم الزم اي القاضي بموجبه لم يقل قضى او حكم لما قال
في الكافي ان اطلاق لفظ القضاء توسع لان الاقرار حجة بنفسه
ولا يتوقف على القضاء فكان الحكم من القاضي الزاما للخروج
عن موجب ما اقر به بخلاف البينة على دعواه لان الاصل
في فصل الخصومة البينة وان انكر اي الخصم سأل اي القاضي المدعي
بينة لان النبي عليه السلام قال للمدعي الك البينة فقال لا فقال
لك يمينه سأل البينة ورتب اليمين على عدم البينة فلا بد من السؤال
عنها ليتمكن من الاستحلاف فان اقام اي البينة قضى عليه
لانه نور دعواه بالبينة فهي فعيلة من البيان فانها دلالة واضحة
يظهر بها الحق عن الباطل والا اي وان لم يقمها بل عجز عن اقامتها
حلفه اي القاضي الخصم بطلبه اي طلب المدعي لان الحلف حقه
ولهذا اضيف اليه بحرف اللام في الحديث وجه كونه حقه ان المنكر
قصد اتواء حقه على زعمه بالانكار فمكنه الشارع من اتواء نفسه
باليمين الكاذبة وهي الغموس ان كان كاذبا كما يزعم وهو اعظم
من اتواء المال ويحصل للحالف الثواب بذكر اسم الله تعالى
وهو صادق على وجه التعظيم ولا بد ان يكون النكول في مجلس القاضي
لان المعتبر يمين قاطع للخصومة ولا عبرة لليمين عند غيره
وهل يشترط القضاء على فور النكول فيه اختلاف ثم اذا حلف
المدعى عليه فالمدعي على دعواه ولا تبطل حقه بيمينه لكن ليس له
ان يخاصم ما لم يقم البينة على وفق دعواه فان وجدها اقامها وقضي له

فمع هذا لا بد
من تعريفه
بالوصف
وليس ذكر القدر
مغنيا عن
الوصف
شرنبلالي

بها وبعض القضاة من السلف كانوا لا يسمعونها بعد اليمين ويقولون
يترجح جانب صدقه باليمين فلا يقبل بينة المدعي وهذا القول
ليس بشيء لان عمر رض قبل البينة من المدعى بعد يمين المنكر وكان
شريح يقول اليمين الفاجرة احق ان ترد من البينة العادلة وهل يظهر
كذب المنكر باقامة البينة والصواب انه لا يظهر حتى لا يعاقب
عقوبة شاهد الزور ذكره الزيلعي فان نكل اى قال لا احلف مرة او سكت
بلا آفة من طرش او خرس فانه نكول حكما وقضى صح لان اليمين
واجبة عليه لقوله عليه السلام واليمين على من انكر ترك هذا الواجب
بالنكول دليل على انه باذل او مقر والا لاقدم على اليمين تفصيا عن عهدة
الواجب ودفعا للضرر عن نفسه ببذل المدعى او الاقرار به والشرع
الزمه التورع عن اليمين الكاذبة دون الترفع عن يمين الصادقة
فترجح هذا الجانب على جانب التورع في نكوله وهو اي القضاء بعد
عرض اليمين اي عرض القاضي اليمين على الخصم بان يقول
ان لم تحلف احكم عليك ثلثا احوط لاحتمال ان يحلف بعد مرة او
مرتين ولا عبرة بعد القضاء لقوله احلف لانه ابطل حقه بالنكول
فلا ينتقض به القضاء ويعتبر اى قوله احلف قبل الحكم ولو بعد العرض
ثلثا اذ لا يلزم فيه نقض القضاء ولا افساد اخر ولا يرد اليمين على المدعي
وان نكل خصمه وعند الشافعي اذا لم يكن للمدعي بينة اصلا وحلف
القاضي المدعى عليه فنكل يرد اليمين على المدعى فان حلف قضى به والا
انقطعت المنازعة بينهما لان الظاهر صار شاهدا للمدعى
بنكوله فيعتبر يمينه كالمدعى عليه وكذا اذا اقام المدعي شاهدا واحدا
وعجز عن اقامة شاهد اخر فانه يرد اليمين عليه ان حلف قضى له
بما ادعى وان نكل لا يقضى له بشيء لانه عليه السلام قضى بشاهد
ويمين وعندنا يستحلف المدعى عليه فقط ويقضى عليه بالنكول
لقوله عليه السلام البينة على المدعى واليمين على من انكر ومطلق التقسيم
يقتضي انتفاء مشاركة كل واحد منهما من قسم صاحبه فيدل على ان جنس
الايمان في جانب المدعى عليه ولا يمين في جانب المدعى اذ اللام
في اليمين للاستغراق فمن جعل الايمان حجة للمدعي فقد خالف النص
وحديث الشاهد واليمين غريب وما رويناه مشهور تلقته الامة
بالقبول حتى صار في حيز التواتر فلا يعارضه على ان يحيى بن معين
قد رده كذا في الكافي ولو قال اى المدعى عليه لا اقر ولا انكر حبسه

قوله الفاجرة اى الكاذبة

قوله حتى لا يعاقب ولا يحنث في يمينه انه ان كان لفلان على فلان الف فادعاه عليه فانكر فحلف ثم اقام المدعى البينة ان له عليه الفا وقيل عند ابي يوسف يظهر كذبه وعند محمد لا يظهر زيلعي

قوله ذكره الزيلعي لكن بعد قوله فان نكل وهو الانسب

قوله طرش بك سويلو سيك ايشدر

قوله التورع الصواب الترفع واذ

قوله شاهدا واحدا وفي لفظ الشاهد اشارة الى انه لو حلف مع امرأتين لم يجز اتفاقا

قوله غريب قال في الاختيار ورد [illegible] وجوه خمسة ذكر المصنف اثنين منها والثالث انه مخالف للكتاب لانه تعالى اوجب [illegible] بشهادة رجلين [illegible] وامرأتين فالزيادة عليه [illegible] بين السلف [illegible] ولهذا [illegible] بالشاهد واليمين بدعة [illegible] انتهى

اى القاضي حتى يقر او ينكر لانه ظالم فجزاؤه الحبس ادعى اي رجل على اخر
مالا فانكر اي المدعى عليه فاصطلحا على ان يحلف المدعى عليه ويبراء
من المال فحلف فالصلح باطل وهو اي المدعي على دعواه ان اقام بينة
تسمع وان لم يقمها واستحلفه يحلفه القاضي لو لا اى لو لم يكن الحلف
الاول حين الصلح عنده فان التحليف عند غير القاضي لا يعتبر
كما ان النكول عند غيره لا يوجب الحق لان المعتبر يمين قاطعة للخصومة
واليمين عند غير القاضي غير قاطعة ولو كان الحلف الاول عنده
كفى ولا يحلفه ثانيا كذا لو اصطلحا على ان المدعى لو حلف فالخصم ضامن
وحلف اي المدعى لم يضمن اي الخصم كذا في العمادية لا تحليف في نكاح
بان ادعى رجل على امراة او هي عليه نكاحا والاخر منكر ورجعة بان
ادعت عليه مطلقة او هو عليها بعد العدة انه راجعها في العدة وانكر الاخر
وفيء ايلاء بان ادعى المولي عليها او هي عليه بعد المدة انه فاء في المدة
وانكر الاخر واستيلاد بان ادعت امة على سيدها انها ولدت منه
هذا الولد او ولدت ولدا قد مات او اسقطت سقطا مستبين
الخلق منه وانكر المولى ولا يتاتى من الجانب الاخر اذ لو ادعى المولى
يثبت الاستيلاد باقراره ولا يعتبر انكارها ورق بان ادعى
على مجهول النسب انه عبده او ادعى المجهول انه عبده وانكر الاخر
ونسب بان ادعى على مجهول النسب انه ابنه او هو يدعي عليه والاخر
منكر وولاء بان ادعى على معروف الرق انه معتقه او مولاه او ادعى
المعروف ذلك عليه او كان ذلك في ولاء الموالاة والاخر منكر
وحد سواء كان حدا هو خالص حق الله تعالى كحد الزنا وشرب الخمر
وحد السرقة او دائرا بين الحقين كحد القذف حتى ان
من ادعى على اخر انه قذفه وانكر القاذف لا يستحلف
لان الغالب فيه حق الله عندنا فالتحق بالحدود الخالصة لله تع
واما في السرقة فان السارق يستحلف لاجل المال اذا اراد المالك
اخذ المال لا القطع فيقال له دع ذكر السرقة وادع تناول
مالك فيكون لك عليه يمين قال في النهاية لا يستحلف في الحدود
بالاجماع الا اذا تضمن حقا بان علق عتق عبده بالزنا وقال
ان زنيت فانت حر فادعى العبد انه زنى ولا بينة له عليه
يستحلف المولى حتى اذا نكل ثبت العتق لا الزنا ولعان بان تدعي
المراة القذف بالزنا ووجوب اللعان وهو ينكر جميع ما ذكر قول ابي ح

وقالا يستحلف فيها كلها الا في الحدود واللعان لان هذه حقوق
يثبت بالشبهات فيجري فيها الاستحلاف كالاموال بخلاف
الحدود وهذا لان فائدة الحلف ظهور الحق بالنكول والنكول اقرار
لان الحلف لما وجب فتركه دليل على انه باذل او مقر ولا يمكن ان يجعل
باذلا لان النكول يعتبر من المأذون والمكاتب وهما لا يملكان البذل
فيجعل مقرا ضرورة والاقرار يجري في هذه الاشياء لكنه اقرار فيه
شبهة لانه سكوت في نفسه والسكوت محتمل فلا يكون حجة
فيما يسقط بالشبهات واللعان احد الازواج فاشبه حد القذف
وله ان النكول بذل واباحة اذ لو حمل على الاقرار لكذبناه في الانكار
ولو جعل بذلا لقطع الخصومة بلا تكذيب فكان هذا اولى
صيانة للمسلم على ان يظن به الكذب وهذه حقوق لا تجري
اى الاشياء المذكوره من النكاح وغير
فيها البذل فلا يقضى فيها بالنكول كالقصاص في النفس
بخلاف الاموال وذلك لان المراءة لو قالت مثلا لا نكاح بيني وبينك
ولكن بذلت نفسي لك لم يصح كلامها وكذا سائر الامثلة فالحاصل
ان كل محل تقبل الاباحة بالاذن ابتداء يقضى عليه بنكوله ومالا فلا
قال قاضيخان الفتوى على قولهما وقيل ينبغي للقاضي ان ينظر
في حال المدعى عليه فان راه متعنتا يحلفه ويأخذ بقولهما وان كان
مظلوما لا يحلفه اخذا بقوله كذا في الكافي ويحلف السارق وان نكل
ضمن ولم يقطع لانه في السرقة يدعى المال والحد وايجاب الحد لا يجامعه
الشبهة بخلاف ايجاب المال فيثبت به كما يثبت بشهادة رجل وامرأتين
حيث لا يثبت القطع ويضمن المال كذا الزوج اذا ادعت طلاقا
قبل الدخول يعني اذا ادعت طلاقا قبل الدخول واستحلف الزوج
فان نكل ضمن نصف مهرها عندهم لان الاستحلاف يجري
في الطلاق اتفاقا خصوصا اذا كان المقصود المال لانه دعوى المال
حقيقة فيثبت بنكوله المال لا النكاح وكذا النسب اذا ادعى حقا
يعني يحلف في دعوى النسب اذا ادعى حقا كارث ونفقة بان ادعى
رجل على رجل انه مات ابوهما وترك مالا في يد المدعى عليه او طلب
من القاضي فرض النفقة على المدعى عليه لسبب الاخوة فانه يستحلف
على النسب بالاجماع فان حلف برئ وان نكل قضى بالمال والنفقة لا النسب
وحجر في اللقيط بان كان صبي في يد رجل التقطه وهو لا يعبر عن نفسه
فادعت امراءة حرة الاصل انه اخوها تريد قصر يد الملتقط

قوله وكذا سائر الامثلة وكذا لو قال لست بابن فلان ولا ملك له بل انا حر الاصل ولكن هذا لو ادعى بالدعوى ما يجب له ان تدعى وكذا لو قال انا حر الاصل ولكن ابذل نفسي للسترق لا يعمل بذله اصلا كافي

قوله لا النكاح كما اذا ادعت هي الصداق يثبت المال بنكوله ولا يثبت النكاح 8 كذا في الهداية ح

لما لها

لما لها من حق الحضانة وارادت استحلافه فنكل يثبت بها حق نقل
الصبي الى حجرها ولا يثبت النسب وعتق بالملك بان ادعى عبد
على مولاه انه معتق لانه اخوه واستحلفه فان حلف براء وان نكل قضى
بالعتق لا النسب وامتناع الرجوع في الهبة بان اراد الواهب الرجوع
في الهبة فقال الموهوب له انا اخوك فان المدعى عليه يستحلف
وهو الواهب
على ما يدعي من النسب بالاجماع فان نكل في الصور المذكورة ثبت الحق
يعني الارث والنفقة والحجر والعتق وامتناع الرجوع لا النسب ان كان
اي النسب نسبا لا يصح الاقرار به والا اي وان كان نسبا يصح
الاقرار به فعلى الخلاف يعني يستحلف في النسب المجرد عندهما
اذا كان نسبا يثبت باقراره بيانه ان اقرار الرجل يصح بالاب والابن
والزوجة والمولى واقرار المراءة يصح بالاب والزوج والمولى ولا يصح
بالابن اذ فيه تحميل النسب على الغير فكان اقرارا على الغير فلا يصح
فلو ادعى رجل انه ابوه او ابنه ولم يدع مالا يستحلف عندهما لانه
لو اقر به يثبت فيستحلف لرجاء النكول الذي هو اقرار وان ادعى
انه اخوه او عمه او نحو ذلك لا يستحلف المدعى عليه لانه لو اقر به
لا يثبت لان فيه تحميل النسب على الغير يحلف منكر القود يعني ادعى
على غيره قصاصا في النفس او فيما دونها فانكر استحلف اجماعا فان نكل
في النفس لم يقتص بقتل ولا دية بل حبس حتى تقر او يحلف
وفيما دونه يقتص عند ابي حنيفة وعندهما يلزمه الدية فيهما
ولا يقضي بالقصاص لان القصاص فيما دون النفس عقوبة
تندرء بالشبهات ولا يثبت بالنكول كالقصاص في النفس
لان النكول وان كان اقرارا عندهما ففيه شبهة العدم لانه
ان امتنع عن اليمين تورعا عن اليمين الصادقة لا يكون اقرارا
بل يكون بذلا واذا امتنع القود يجب الدية وله ان الطرف
محل البذل فيستوفى بالنكول كالمال فان الاطراف يسلك بها
مسلك الاموال لانها خلقت وقاية للنفس كالمال فيجري فيها البذل
بخلاف النفس ويحلف في التعزير يعني اذا ادعى على اخر ما يوجب
التعزير واراد تحليفه اذا انكر فالقاضي يحلفه لان التعزير محض
حق العبد ولهذا يملك العبد اسقاطه بالعفو ولا يمنع الصغر وجوبه
ومن عليه التعزير اذا امكن صاحب الحق منه اقامه ولو كان
حق الله لكان هذه الاحكام على عكس هذا والاستحلاف يجري

في ربطه بما قبله كلام

اى بدون المال

[illegible]

في حقوق العباد سواء كانت عقوبة او مالا فان نكل عزر لان التعزير
يثبت بالشبهات فجاز ان يقضى فيه بالنكول قال اي المدعي لي بينة
حاضرة في المصر واستحلف الخصم لا يحلف قيد بالمصر لانها اذا حضرت
في مجلس الحكم لا يحلف اتفاقا كذا في النهاية ويكفل بنفسه ثلثة ايام
لئلا يغيب ويبطل حق المدعي ويجب ان يكون الكفيل معروف
الدار ليحصل فائدة التكفيل ولا بد للتكفيل من قوله لي بينة حاضرة
في المصر حتى لو قال لا بينة لي او شهودي غيب لا يكفل اذ لا فائدة فيه
فان ابى ان يعطيه كفيلا لازمه اي دار معه حيث سار حتى لا يغيب
ولازم الغريب ان كان الخصم غريبا ولا يكفل اي الغريب الا الى اخر
المجلس لان في اخذ الكفيل والملازمة زيادة على قدر المجلس اضرارا
بالغريب لمنعه عن السفر ولا ضرر في هذا القدر ظاهرا والحلف بالله
تع دون غيره لقوله عليه السلام لا تحلفوا بابائكم ولا بالطواغيت
فمن كان منكم حالفا فليحلف بالله او ليذر لا الطلاق والعتاق لما روينا
الا اذا الح الخصم يعني جاز للقاضي ان يحلفه بالطلاق والعتاق لقلة المبالاة
باليمين بالله في زماننا لكن اذا نكل لا يقضى واذا قضى لم ينفذ ذكره
الزيلعي وشراح الهداية وتغلظ اي اليمين بصفاته تعالى كان يقول القاضي
قل والله الذي لا اله الا هو عالم الغيب والشهادة هو الرحمن الرحيم الذي
يعلم من السر ما يعلم من العلانية ما لفلان هذا عليك ولا قبلك
هذا المال الذي ادعاه وهو كذا وكذا ولا شيء منه وللمحلف ان يزيد في التغليظ
على هذا وان ينقص منه لكنه يحتاط فلا يذكر بلفظ الواو لئلا يتكرر عليه اليمين
اذ اللازم عليه يمين واحدة وله ان لا يغلظ ويقول بالله او والله
لان المقصود منه النكول واحوال الناس فيه مختلفة فمنهم من يمتنع
اذا غلظ عليه اليمين ويتجاسر اذا لم يغلظ فكان الرأي فيه الى القاضي
وقيل لا يغلظ على المعروف بالصلاح ويغلظ على غيره وقيل يغلظ في الخطير
من المال لا الحقير لا اي لا يغلظ بالزمان والمكان وعند الشافعي
يغلظ بهما اما الاول فبان يكون بعد صلوة العصر يوم الجمعة واما الثاني
فبان يكون في المسجد الجامع عند المنبر وحلف اليهودي بالله الذي انزل
التورية على موسى والنصراني بالله الذي انزل الانجيل على عيسى عليه السلام
والمجوسي بالله الذي خلق النار فيغلظ على كل واحد بما يعتقد
تغليظ اليمين به ليكون رادعا له عن الاقدام على اليمين الكاذبة وعن ابي ح
انه لا يحلف احد الا بالله خالصا تفاديا عن تشريك الغير معه

بان يحلف بالحرية

اي الشيطان والاصنام
قاضي

انه امتنع عما هو منهي
عنه زيلعي

قوله والحلف بالله اي الناطق اما الاخرس فيقال
في كيفية تحليفه عليك عهد الله وميثاقه
ان كان كذا فيشير بنعم ولم يحلف بالله تعالى
انه كان كذا لانه اذا قال نعم يكون اقرارا
لا يمينا شرنبلالي

قوله وتغلظ الخ وينبغي للقاضي ان يعظ الحالف قبل
الحلف ويعظم عنده حرمة اليمين ويتلو عليه
قوله تعالى ان الذين يشترون بعهد الله
وايمانهم ثمنا قليلا اولئك لا خلاق لهم
في الاخرة ولا يكلمهم الله ولا ينظر
اليهم يوم القيمة ولا يزكيهم ولهم
عذاب اليم ويذكر قوله عليه السلام
من حلف على يمين صبرا
ليقتطع بها مال امرئ
منكم لقي الله تعالى
وهو عليه غضبان
اختيار

[illegible]

في التعظيم

في التعظيم وذكر الخصاف انه لا يحلف غير اليهودي والنصراني الا بالله
وهو اختيار بعض مشايخنا لان في ذكر النار في اليمين تعظيم النار
لان اليمين تشعر به ولا ينبغي ان يعظم النار بخلاف التورية والانجيل
لان كتب الله تعالى واجب التعظيم ولا يحلف الوثني الا بالله اذ الكفرة
كلهم مع افتراق نحلهم يقرون بالله تعالى ولئن سألتهم من خلق السموات
والارض ليقولن الله كذا في الكافي ولا يحلفون في معابدهم لان فيه
تعظيمها ويحلف على الحاصل في سبب يرتفع كالبيع والنكاح
والطلاق والغصب والتعزير بسبب يرتفع وبين التحليف بقوله
بالله ما بينكما بيع قائم او نكاح قائم الآن او ما هي بائن منك الآن
او ما يجب عليك رده الآن او ما يجب عليك حق التعزير
الآن لا اي لا يحلف على السبب وبينه بقوله والله ما بعته
ونحوه اي ما نكحتها وما طلقتها وما غصبته وما شتمته الاصل
ان الدعوى اذا وقعت في سبب يرتفع بعد وقوعه كالبيع و
نظائره فان اليمين يكون على الحاصل لا على السبب عند ابي ح ومحمد
حتى اذا ادعى انه ابتاع من هذا عبدا بالف فجحد حلف بالله
ما بينكما بيع قائم ولا يحلف بالله ما بعت فلعله باع ثم اقال كذا النكاح
وغيره ثم التحليف على الحاصل لا السبب هو الاصل عندهما اذا كان
سببا يرتفع برافع الا اذا كان فيه اي في الحلف على الحاصل ترك النظر
للمدعي فيحلف على السبب اجماعا كدعوى شفعة بالجوار ونفقة مبتوتة
فانه اذا ادعى شفعة بالجوار والمشتري ممن لا يراها بان كان شافعيا
فانه يحلف على السبب اذ لو حلف على الحاصل بالله ما هو مستحق الشفعة
يصدق في يمينه في اعتقاده فيفوت النظر في حق المدعي
وكذا اذا ادعت مبتوتة نفقة والزوج ممن لا يراها لكونه شافعيا
فانه يحلف على السبب اذ لو حلف على الحاصل بالله ما لها عليك النفقة
يصدق في يمينه في اعتقاده فيفوت النظر في حق المدعي ويحلف
على سبب لا يرتفع برافع بعد ثبوته لا على الحاصل اجماعا كعبد مسلم
يدعي عتقه فانه اذا ادعى عتقه على مولاه وجحد المولى يحلف على السبب
بالله ما اعتقته لعدم الضرورة الى التحليف على الحاصل اذ لا يجوز
ان يعود الرق بعد العتق مسلما بخلاف الامة والعبد الكافر حيث
يحلف فيهما على الحاصل اي ما هي حرة او ما هو حر في الحال
لامكان تكرر الرق على الامة بالردة واللحاق والسبي وعلى العبد

قوله نحلهم
اي دعاويهم
لغة

وعند ابي يوسف يحلف في جميع ذلك على السبب الا اذا عرض بما ذكرنا بان يقول ايها القاضي
قد يبيع الانسان شيئا ثم يقيل فحينئذ يحلف على الحاصل زيلعي

ويحلف بالله ما اشتريت هذه الدار
الخ سماها بالبناء وفي الشفعة
بالله ما هي معنى منك

الكافر بنقض العهد واللحاق ولا يتكرر على العبد المسلم استحلف خصمه
فقال حلفتني مرة فاقام البينة تقبل يعني ادعى على اخر مالا فانكر
واراد المدعي تحليفه فقال المدعى عليه انك حلفتني على هذه الدعوى
عند قاضي بلد كذا فانكر المدعي ذلك فاقام المدعى عليه بينة على ذلك
تقبل ولولاها اى ان لم يكن له بينة واستحلفه اي اراد تحليف المدعي
جاز اي تحليفه قال اي المدعي لا بينة لي ثم برهن او لا شهادة لي
ثم شهد معنى الاول ان يقول المدعي ليس لي بينة على دعواي هذا الحق
ثم جاء بالبينة ومعنى الثاني ان يقول الشاهد لا شهادة لفلان عندي
في حق بعينه ثم شهد به فيه روايتان في رواية لا تقبل لظ التناقض
وفي رواية تقبل والاصح القبول لجواز ان يكون له بينة او شهادة
فنسيها ثم ذكرها او كان لا يعلمها ثم علمها قيل تقبل ان اوفق وفاقا
ذكره في الملتقط كذا اذا قال لا دفع لي ثم اتى بدفع اي فيه روايتان
وقيل لا يصح دفعه اتفاقا لان معناه ليس لي دعوى الدفع ومن
قال لا دعوى لي قبل فلان ثم ادعى عليه لا يسمع كذا ههنا وبعضهم
قال يصح وهو الاصح لان الدفع يحصل بالبينة على الدفع لا بدعوى الدفع
فيكون قوله لا دفع لي بمنزلة قوله لا بينة لي كذا في العمادية النيابة
تجري في الاستحلاف يعني يجوز ان يكون شخص نائبا عن شخص
اخر له حق على غيره في طلب اليمين عن المدعى عليه اذا عجز
عن اقامة البينة لا الحلف يعني لا يجوز ان يكون شخص نائبا عن شخص
توجه عليه اليمين ليحلف من قبله وفرع على الاول بقوله فالوكيل
والوصي والمتولي واب الصغير يستحلف اى يطلب الحلف من الخصم
ولا يحلف اي واحد من الوكيل وغيره الا اذا صح اقراره اى اقرار
واحد منهم على الاصل كالوكيل بالبيع او الخصومة في الرد بالعيب
فان الوصي اذا خوصم في عيب بعين باعه للصغير لا يستحلف
والوكيل بالبيع او الخصومة في الرد بالعيب من المالك يستحلف لان اليمين
لرجاء النكول ولو اقر الوصي صريحا لا يصح فلذا لا يستحلف فاما الوكيل
فاقراره صحيح على الموكل فكذا نكوله التحليف على فعل نفسه يكون على البتات
اى انه ليس كذلك والبتات القطع والتحليف على فعل غيره يكون على العلم
اي انه لا يعلم انه كذلك وجه الاول ظاهر واما وجه الثاني فلانه لا يعلم
ما فعل غيره ظاهرا فلو حلف على البتات لامتنع عن اليمين مع كونه
صادقا فيها فيتضرر به فطولب بالعلم فاذا لم يقبل مع الامكان

قوله واستحلفه بانه ما حلفه في هذه الدعوى
عند قاضي بلد كذا واه

قوله ان اوفق وفاقا بان يقول ما كان لي بينة [illegible]
وقت الاستحلاف لكن حصلت
بعد ذلك تمرتاشي

قوله على الاول من قبيل الاكتفاء اى على الاول والثاني
واه في دحمه

[illegible]

صار

صار باذلا او مقرا هذا اصل مقرر عند ائمتنا وكان الامام فخر الاسلام
يزيد عليه حرفا وهو ان التحليف على فعل غيره على العلم الا اذا كان
اي فعل الغير شيئا يتصل به اي بالحالف وفرع عليه بقوله فاذا ادعى
سرقة العبد او اباقه يحلف اي البائع على البتات مع انه فعل الغير
يعني ان مشتري العبد اذا ادعى انه سارق او ابق واثبت اباقه
او سرقته في يد نفسه وادعى انه ابق او سرق في يد البائع
واراد التحليف يحلف البائع بالله ما ابق بالله ما سرق في يدك
وهذا التحليف على فعل الغير وانما صح لان تسليمه اى تسليم البائع
المبيع سليما عن العيوب واجب عليه اي البائع فالتحليف
يرجع الى ما ضمن البائع بنفسه فيكون على البتات واذا ادعى
سبق الشراء تفريع على قوله وفعل غيره على العلم يعني اذا اشترى
زيد من عمرو شيئا ثم ادعى بكر انه اشتراه قبله وعجز عن البينة
يحلف خصمه وهو بكر على العلم اى انه لا يعلم انه اشتراه قبله
لما مر كذا اذا ادعى دينا او عينا على وارث اما الاول فبان
يقول رجل لاخر ان لي على مورثك الف درهم فمات وعليه
الدين واما الثاني فبان يقول ان هذا العبد الذي ورثت
من فلان ملكي وبيدك بغير حق ولا بينة لواحد منهما فان الوارث
يحلف على العلم لا البتات اذا علم القاضي كونه ميراثا او اقر به المدعي
او برهن الخصم عليه كذا في العمادية ولو ادعيها اي العين او الدين
الوارث على غيره يحلف اي المدعى عليه على البتات لا العلم لما ذكر
كالموهوب له والمشتري اي لو وهب رجل لرجل عبدا فقبضه
او اشترى رجل من رجل عبدا فجاء رجل وزعم ان العبد
عبده ولا بينة له فاراد استحلاف المدعى عليه يحلف على البتات
ادعى رجل منكوحة الغير انها منكوحته ولا بينة له اي المدعي
يحلف الزوج الثاني على العلم اى انه لا يعلم انها منكوحته فان
حلف انقطع النزاع وان نكل حلفت اي المراة على البتات
اي انها ليست امراته فان نكلت قضي بنكاح المدعي كذا في العمادية
اعلم ان كل موضع وجب فيه اليمين على العلم فحلف على البتات
يعتبر اليمين حتى يسقط اليمين عنه ويقضى عليه اذا نكل
لان الحلف على البتات اكد فيعتبر بخلاف العكس ذكره الزيلعي
ادعى اشياء مختلفة يحلف على الكل مرة في العمادية ادعى اعيانا مختلفة

من التركة

اي العين

زيد ظ

وان حلف اي قطعت الخصومة

[illegible]

الجنس والنوع والصفة وذكر قيمة الكل جملة ولم يذكر قيمة كل عين
على حدة اختلف المشايخ فيه بعضهم شرط التفصيل وبعضهم
اكتفى بالاجمال وهو الصحيح لان المدعي لو ادعى غصب هذه الاعيان
لا يشترط لصحة الدعوي بيان القيمة لكن ان ادعى ان الاعيان
قائمة في يده يؤمر باحضارها فيقبل البينة لحضرتها وان قال
انها قد هلكت في يده او استهلكها وبين قيمة الكل جملة يسمع دعواه
ويقبل بينة وان لم يكن له بينة حلف على الكل مرة لان وجوب التحليف
مبني على صحة الدعوي وقد صحت فوجب على الكل مرة اقر بدين او غيره
ثم قال كنت كاذبا في اقراري حلف المقر له انه اي المقر لم يكن
كاذبا فيه ولست بمبطل في دعواك عليه عند ابي يوسف وهو استحسان
وعندهما يؤمر بتسليم المقر به الى المقر له وهو القياس لان الاقرار حجة ملزمة
شرعا كالبينة بل اولى لان احتمال الكذب فيه ابعد وجه الاستحسان
ان العادة جرت بين الناس انهم اذا ارادوا الاستدانة يكتبون
الصك قبل الاخذ ثم ياخذون المال فلا يكون الاقرار دليلا
على اعتبار هذه الحالة فيحلف وعليه الفتوى لتغير احوال الناس
وكثرة الخداع والخيانات وهو يتضرر والمدعي لا يتضرر باليمين
ان كان صادقا فيصار اليه ذكره الزيلعي رحمه الله تعالى صح فداء اليمين
والصلح منه يعني اذا ادعى رجل على اخر مالا فانكر فاستحلف فافتدى
يمينه بمال او صالح عن يمينه على مال صح لما روي عن عثمان رضي الله عنه
انه ادعى عليه اربعون درهما فاعطى شيئا وافتدى يمينه ولم يحلف
وعن حذيفة رضي الله تعالى عنه انه افتدى يمينه بمال ولانه لو حلف وقع
في القيل والقال فان بعض الناس يصدق وبعضهم يكذب
فاذا افتدى يمينه صان عرضه وهو حسن قال عليه السلام
ذبوا عن اعراضكم باموالكم ولا يحلف بعده اي ليس للمدعي
ان يستحلف بعد ذلك لانه اسقط خصومته باخذ البدل منه
بخلاف ما اذا اشترى يمينه بعشرة دراهم مثلا حيث لم يجز
وكان له ان يستحلفه لان الشراء عقد تمليك المال بالمال
واليمين ليست بمال كذا في العناية

باب دعوى التحالف

اختلفا اي المتبايعان في قدر الثمن بان ادعى المشتري ثمنا وادعى البائع
اكثر منه او وصفه بان ادعى البائع انه بدراهم رايجة وادعى المشتري انه
بدراهم كاسدة او جنسه بان ادعى البائع انه بالدنانير وادعى المشتري

انه بالدراهم

على الدين

قوله صح الخ اي اذا توجه الحلف فقال اعطيت هذه العشرة فداء عن الحلف وقبل الاخر او قال المدعي صالحتك عن دعوي الحلف على كذا وقبل الاخر صح ص

قوله ولم يحلف فقيل له الا تحلف وانت صادق فقال اخاف ان يوافق قدر يميني فيقال اصيب بسبب يمينه الكاذبة زيلعي

قوله قال عليه السلام الخ وقال علي رضي الله تعالى عنه اياك وما يقع عن الناس انكاره وان كان عندك اعتذاره زيلعي

ط وكذا لو اقام بينة لا تقبل بينة قرشة

انه بالدراهم او اختلفا في قدر المبيع بان اعترف البائع بقدر من المبيع
وادعى المشتري اكثر منه حكم لمن برهن اي ايهما اقام البينة
حكم له لانه نور دعواه بالحجة فبقي في جانب الاخر مجرد الدعوي
والبينة اقوى لانها تلزم على القاضي الحكم والدعوي لا تلزم وان برهنا
حكم لمثبت الزيادة لان البينات للاثبات ومثبت الاقل لا يعارض
مثبت الاكثر وان اختلفا فيهما اي الثمن والمبيع جميعا بان قال
البائع بعت العبد الواحد بالفين وقال المشتري لا بل بعت العبدين
بالف فحجة البائع في الثمن والمشتري في المبيع اولى لان حجة البائع
في الثمن اكثر اثباتا وان عجزا اي في الصور الثلث ان لم يكن لكل واحد منهما بينة
قيل للمشتري اما ان ترضى بالثمن الذي يدعيه البائع والا فسخنا
البيع وقيل للبائع اما ان تسلم ما ادعاه المشتري من المبيع
والا فسخنا البيع لان الغرض قطع الخصومة وقد امكن ذلك برضاء
احدهما بما يدعيه الاخر فيجب ان لا يعجل القاضي بالفسخ حتى يسال
كلا منهما بما يختاره وان لم يرضيا بدعوى احدهما تحالفا
اي استحلف القاضي كلا منهما على دعوى الاخر اصله ان التحالف
قبل القبض حال قيام السلعة على وفق القياس لان البائع يدعي
على المشتري زيادة الثمن والمشتري ينكر والمشتري يدعي على البائع
وجوب تسليم المبيع بما ادعاه ثمنا والبائع ينكره فكان كل واحد
منهما منكرا وتحليف المنكر موافق للقياس واما التحليف بعد
القبض فعلى خلاف القياس عند ابي ح وابي يوسف لان المبيع
سلم للمشتري فلا يكون مدعيا على البائع شيئا فبقي دعوى
البائع على المشتري زيادة الثمن وهو ينكر فيكتفي بحلفه وانما ثبت
التحالف بعد القبض لقوله عليه السلام اذا اختلف المتبايعان
والسلعة قائمة تحالفا وترادا وبدا بيمين المشتري لانه
اقواهما انكارا لانه المطالب اولا بالثمن فيكون هو البادي بالانكار
فيبدا بيمينه لو سلعة بثمن اي هذا اذا كان بيع عين بدين والا
اي وان لم يكن كذلك بل بيع عين بعين حتى يكون مقايضة
او ثمن بثمن فبايهما شاء اي بدا القاضي بيمين ايهما شاء
لاستوائهما في فائدة النكول وصفة التحالف ان يحلف المشتري
بالله ما اشتراه بالفين ويحلف البائع بالله ما باعه بالف وفسخه
القاضي اي فسخ القاضي البيع بينهما بطلب احدهما او بطلبهما ولا ينفسخ

وحجة المشتري في المبيع اكثر اثباتا صح

[illegible]

قوله فائدة النكول وهو وجوب الثمن كي

وقيل ينفسخ بنفس التحالف والصحيح هو الاول لانهما لما حلفا لم يثبت
ما ادعاه كل منهما فبقي بيعا بثمن مجهول ويفسخه القاضي قطعا للمنازعة
بينهما وفرع عليه ما ذكر في المبسوط بقوله فلو وطئ المشتري
الجارية المبيعة بعد التحالف وقبل الفسخ يحل اي وطئوه لانها
لم تخرج عن ملكه ما لم يفسخ القاضي ومن نكل عن اليمين من المتبايعين
لزمه دعوى الاخر بالقضاء لانه صار مقرا بما يدعيه الاخر
او باذلا له لا تحالف في اصل البيع والاجل وشرط الخيار وقبض
بعض الثمن ومكان دفع المسلم فيه وحلف المنكر اي منكر البيع و
الاجل وغيرهما لان هذا اختلاف في غير المبيع والثمن فاشبه
الاختلاف في الحط والابراء بخلاف الاختلاف في وصف الثمن
او جنسه حيث يكون بمنزلة الاختلاف في القدر ولا بعد هلاك
المبيع او خروجه عن ملكه او تغيره بالعيب يعني اذا هلك المبيع او خرج
عن ملكه او تغير بحدوث العيب عنده وصار بحال لا يقدر على رده بالعيب
ثم اختلفا في الثمن لم يتحالفا عند ابي ح وابي يوسف بل القول للمشتري
وعند محمد والشافعي يتحالفان فيفسخ البيع على قيمة الهالك لان كلا منهما
يدعي حقا ينكره الاخر فيتحالفان ولهما ان التحالف بعد قبض المبيع مخالف
للقياس فلا يتعدى الى حال هلاك السلعة كذا بعضه اي اذا هلك بعض المبيع
او خرج عن ملكه ثم اختلفا في الثمن لم يتحالفا الا ان يرضى البايع بترك
حصة الهالك اي عدم اخذ شيء من ثمن الهالك وجعل العقد
كان لم يكن الا على القائم ولا في بدل الكتابة اي ولا تحالف ايضا بين المولى
والمكاتب اذا اختلفا في قدر بدل الكتابة لان التحالف يكون في المعاوضات
عند تجاحد الحقوق اللازمة وبدل الكتابة غير لازم لجواز التعجيز
واذا انعدم التحالف وجب اعتبار الدعوى والانكار فيكون القول
قول العبد مع يمينه لانكاره الزيادة وان اقاما البينة فبينة المولى
اولى لانها تثبت الزيادة ولا في رأس المال بعد اقالته اي اذا
اقالا عقد السلم واختلفا في رأس المال لم يتحالفا اذ لو تحالفا
ينفسخ الاقالة ويعود السلم وهو لا يجوز لان اقالته اسقاط الدين
والساقط لا يعود بل صدق المسلم اليه لو حلف لان رب السلم يدعي عليه
زيادة وهو ينكر ولا يعود السلم لما ذكر لان الساقط لا يعود بخلاف البيع
يعني اذا اختلفا في قدر الثمن بعد الاقالة وقبل قبض المبيع بحكمها
تحالفا وعاد البيع والفرق ان الغرض من التحالف فسخ العقد حتى يعود

كلا منهما

قوله والاجل اي سواء اختلفا في اصل الاجل او في قدره وكذا الحال في شرط الخيار كما في صدر الشريعة

قوله بعض الثمن ولو اختلفا في استيفاء كل الثمن فالحكم كذلك لكنه لم يذكره لكونه مفروغا عنه باعتبار انه صار ذلك بمنزلة سائر الدعاوي اخي

قوله كذا بعضه قال الزيلعي هذا اذا هلك بعضه بعد القبض وان هلك قبله يتحالفان بالاتفاق عزمي زاده

فقال المسلم اليه كان رأس المال خمسة وقال رب السلم لا بل عشرة عزمي

قوله وقبل قبض المبيع يشير الى ان البايع لو قبض المبيع بعد الاقالة لا يتحالفان وهذا عندهما وعند محمد يتحالفان كما في النصيبين شرنبلالي

كلا منهما الى اصل ماله واليه الاشارة بقوله عليه السلام تحالفا وترادا والتحالف
في الاقالة في السلم لا يفيد هذا الغرض لان الاقالة في السلم بعد نفاذها لا يحتمل
الفسخ بسائر اسباب الفسخ حتى لو قال لا نقضنا الاقالة لا ينتقض
فلا تحتمل الفسخ ايضا لما مر من ان الساقط لا يعود واما الاقالة في البيع
فمما يحتمل الفسخ بسائر اسباب الفسخ حتى لو قالا نقضنا الاقالة تنتقض
فاحتمل الفسخ بالتحالف ايضا لانتفاء المانع هنا لان ملك العين يحتمل
العود اختلفا في قدر المهر قضى لمن برهن اي اقام البينة لانه نور دعواه
بها وهي كاسمها مبينة وان برهنا فلها اي قضى للمرأة ان شهد مهر المثل له
اي للزوج بان كان مثل ما يدعي الزوج او اقل لان الظ يشهد للزوج
وبينة المرأة تثبت خلاف الظاهر وقضى له اي للزوج ان شهد
اي مهر المثل لها بان كان مثل ما يدعيه او اكثر لانها تثبت الحط
وهو خلاف الظاهر وان لم يشهد اي مهر المثل لهما اي لواحد منهما
بان كان اقل مما ادعته واكثر مما ادعاه تهاترا اي تساقطا لاستوائهما
في الاثبات لان بينتها تثبت الزيادة وبينته تثبت الحط فلا يكون
احدهما اولى من الاخر وان عجزا عن البرهان تحالفا وايهما نكل لزمه
دعوى الاخر لانه صار مقرا بما يدعيه خصمه او باذلا ولا يفسخ
النكاح لان يمين كل منهما تبطل ما يدعيه صاحبه من التسمية
فيبقى العقد بلا تسمية وهو لا يفسد النكاح اذ المهر تابع فيه بخلاف البيع
فان عدم تسمية الثمن يفسده كما مر في البيوع ويفسخه القاضي قطعا
للمنازعة بينهما بل يحكم مهر المثل اي يجعل حكما فيقضي بقوله اي
الزوج لو كان مهر المثل كما قال او اقل منه ويقضي بقولها لو كان مهر المثل كما قالت او اكثر منه وبه اي يقضي بمهر المثل لو كان صح صح صح
مهر المثل بينهما بان كان اكثر مما قاله واقل مما قالته اذ لم يثبت
الزيادة على مهر المثل ولا الحط عنه للتحالف اختلفا في بدل الاجارة
بان ادعى الموجر انه اجره شهرا بعشرة دراهم وادعى المستاجر
انه استاجره بخمسة او المنفعة بان ادعى الموجر انه اجره شهرا
وادعى المستاجر انه استاجره شهرين قبل قبضها اي قبض المنفعة
واختلفا فيهما اي بدل الاجارة والمنفعة معا تحالفا وترادا لم يذكر الاجل
لعدم جريان التحالف فيه بل القول لمنكر الزيادة ذكره في النهاية ووجه
التحالف ان الاجارة قبل قبض المنفعة كالبيع قبل قبض المبيع في كون
كل من المتعاقدين يدعي على الاخر وهو ينكره وكون كل من العقدين
معاوضة يجري فيها الفسخ فالحقت به واعترض بان قيام المعقود

قوله تهاترا لا يعلم منه ماذا يجب لها ولعله مهر المثل كما اذا تحالفا وكان مهر مثلها بين قوليهما شرنبلالي

قوله تحالفا ويبدأ [illegible] لتعجيل الفائدة وبين الدعوى سواء كان مهر المثل له او لها وتقدم التحالف على الحكم [illegible] كذا في [illegible] عزمي زاده

اي اجل الاجارة عزمي

عليه شرط لصحة التحالف والمنفعة معدومة ولجيب بان الدار مثلا
أقيمت مقام المنفعة في حق ايراد العقد عليها فكانها قائمة تقديرا
وحلف المستأجر اولا لو اختلف في الاجرة وحلف الموجر لو اختلف
في المنفعة واي نكل ثبت قول الآخر واي برهن قبل وان برهنا
فحجة الموجر اولى لو اختلف في الاجرة وحجة المستأجر اولى لو اختلف
في المنفعة نظرا الى زيادة الاثبات وحجة كل في زائد يدعيه اولى
لو اختلف فيهما اي في الاجرة والمنفعة بان ادعى الموجر شهرا بعشرة
والمستأجر شهرين بخمسة فيقضى بشهرين بعشرة ولا تحالف
لو اختلف بعد قبض المنفعة والقول للمستأجر مع يمينه لان جريان
التحالف لاجل الفسخ والمنافع المستوفاة لا يمكن فسخ العقد فيها
وبعد قبض بعضها اي المنفعة تحالفا وفسخت اي الاجارة فيما بقي
والقول للمستأجر فيما مضى لان الاجارة تنعقد ساعة فساعة
على حسب حدوث المنفعة فيصير كل جزء من المنفعة كالمعقود عليه
ابتداء فصار ما بقي من المدة كالمنفرد بالعقد فيتحالفان فيه بخلاف ما
اذا هلك بعض المبيع لان كل جزء منه ليس بمعقود عليه عقدا
مبتدأ بل الجملة معقودة بعقد واحد فاذا تعذر الفسخ في بعضه بالهلاك
تعذر في كل ضرورة اختلف الزوجان في متاع البيت سواء قام
النكاح بينهما اولا و ادعى كل منهما ان المتاع كله له ولا بينة لهما
فالقول لكل منهما فيما يصلح له يعني ان القول فيما يصلح للرجال كالعمامة
والقباء والقلنسوة والطيلسان والسلاح والمنطقة والكتب والدرع
والقوس والنشاب ونحوها قول الزوج مع يمينه بشهادة الظاهر له
وفيما يصلح للنساء كالدرع والخمار وثياب النساء وحليهن ونحوها
قول المرأة مع يمينها لان الظاهر شاهد لها الا اذا كان كل منهما
يفعل او يبيع ما يصلح للآخر اي الا ان يكون الرجل صائغا وله
اساور وخواتيم النساء والحلي والخلخال ونحوها فلا يكون لها
وكذلك اذا كانت المرأة دلالة تبيع ثياب الرجل او تاجرة تتجر
في ثياب الرجال والنساء او ثياب الرجال وحدها كذا في شرح الهداية
والقول له اي للرجل فيما يصلح لهما كالفرش والامتعة والاواني
والرقيق والمنزل والعقار والمواشي والنقود لان المرأة وما في يدها
في يد الزوج واذا تنازع اثنان في شيء وهو في يد احدهما كان القول له
كذا هنا بخلاف ما يختص بها لان لها ظاهرا آخر اظهر من اليد

قوشاق كم

فرض المسألة في الكتب ليس على هذا بل في كل متاع من امتعة البيت كما سيظهر عزمي

طرح

صائغا بالتركي قيوبجي

قوله الا اذا كان لا ليس على ظاهره في عموم نفي قول احدهما يفعل او يبيع الآخر ما يصلح له لان المرأة اذا كانت تبيع ثياب الرجال وما يصلح لهما كالانية والذهب والفضة والامتعة والعقار فهو للرجل لان المرأة وما في يدها في يد الزوج عزمي

قوله والقول له قال في الخانية وبينة المرأة في المشكل اولى لانها خارجة عزمي زاده

وهو يد الاستعمال

وهو يد الاستعمال فجعل القول قولها كرجلين اختلفا في ثوب احدهما
لابسه والآخر متعلق بكمه فاللابس اولى وهذا اذا كانا حيين
فان مات احدهما فالمشكل للحي بيمينه حرا كان او رقيقا اذ لا يد للميت
فبقيت يد الحي بلا معارض هكذا ذكر في الهداية والجامع الصغير
للصدر الشهيد وصدر الاسلام وشمس الائمة الحلواني وقاضيخان
وقال شمس الائمة السرخسي في الجامع الصغير وقع في بعض النسخ للحي منهما
وهو سهو وفي رواية محمد والزعفراني للحر منهما بالراء ولو كان احدهما
مملوكا فالمتاع للحر في الحيوة لان يد الحر اقوى وللحي في الموت اذ لا يد للميت
فخلت يد الحي عن المعارض وهذا عند ابي حنيفة وقالا العبد المأذون
والمكاتب كالحر لان لهما يدا معتبرة في الخصومات حتى لو اختصم الحر
والمكاتب في شيء هو في ايديهما يقضى بينهما لاستوائهما في اليد
بخلاف ما لو كان محجورا حيث يقضى به للحر اذ لا يد له **فصل**
فيمن يكون خصما ومن لا يكون قال المدعى عليه هذا الشيء اودعنيه زيد
او اجرنيه او رهننيه او اعارنيه او غصبته وبرهن عليه دفعت خصومة
المدعي يعني ادعى رجل عبدا في يد رجل انه له فقال ذو اليد هو لفلان الغائب
اودعنيه الى آخر ما ذكر فاقام على ذلك بينة او اقام بينة ان المدعي
اقر انه لفلان اندفع عنه خصومة المدعي لانه يثبت ببينته انه وصل اليه
من جهة فلان وان يده ليست يد خصومة وقال ابن شبرمة لا يخرج
من الخصومة باقامة البينة لانه خصم بيده فصار متناقضا في دفع الخصومة
عن نفسه وقال ابن ابي ليلى يخرج منها بمجرد قوله بغير بينة اذ لا تهمة
فيما يقر به على نفسه وقال ابو يوسف ان كان ذو اليد رجلا صالحا يندفع
عنه الخصومة اذا اقام البينة وان كان معروفا بالحيل لا تندفع رجع اليه
حين ابتلي بالقضاء وعرف احوال الناس فقال المحتال من الناس
قد يأخذ مال انسان غصبا ثم يدفعه سرا الى من يريد سفرا ويودعه
بشهادة الشهود حتى اذا جاء المالك واراد ان يثبت ملكه فيه اقام
ذو اليد بينة على ان فلانا اودعه فيبطل حقه وقال محمد لا تندفع اذا قالوا
نعرفه بوجهه لا باسمه ونسبه وقال ابو حنيفة تندفع ان قال الشهود
نعرفه باسمه ونسبه او بوجهه لان ذا اليد يحتاج الى دفع الخصومة
عن نفسه وانما تندفع اذا ثبت ان يده ليست يد ملك او خصومة
وقد حصل ذلك لانه اثبت ببينته انه ليس بخصم لهذا المدعي فانا نعلم
ان مودعه ليس هذا المدعي اذ الشهود يعرفون المودع بوجهه و

اي في حيوتهما

يعني من زيد

منه

قوله لا يناسب المقام لان الكلام فيما اذا كان [illegible] فيما اذا كان [illegible] الذي [illegible]

قوله حرا كان او رقيقا فيه بحث لان هذه المسألة مخصوصة بالحر بالقرينة عزمي

قوله وهو سهو يعني ان القول المذكور في المتن مردود عند السرخسي لكن صاحب الهداية اختار قول العامة فاقتفى اصحاب المتون المشهورة اثره عزمي

وغير المشكل على ما مر ٢٨

المسألة [illegible]

ان قالوا اودعه من لا نعرفه لا اي لا يكون دفعًا لاحتمال ان يكون المودع
هذا المنازع كالو قال اى ذو اليد شريته من الغائب حيث لا يندفع
الخصومة لانه بزعمه ان يده يد ملك صار معترفًا بكونه خصمًا
او قال المدعى غصبته او سرقته او سُرق مني حيث لا تندفع به الخصومة
وان وصلية برهن ذو اليد على ايداع زيد اما الاولان فلان المدعي
انما صار خصمًا بدعوى الفعل عليه لا بيده فلا تندفع دعواه
باحالة الملك الى غيره لانه لم يدع الملك عليه بل ادعى الفعل عليه
وهو الغصب او السرقة واما الثالث ففيه خلاف محمد حيث قال
تندفع به لانه لم يدع الفعل عليه بل ادعى الفعل على مجهول وهي باطلة
فالتحقت بالعدم فبقي دعوى الملك ولهما ان هذا التعيين ذي اليد
للسرقة ولو عينه لم يندفع كذا هنا لان ذلك الفعل يستدعي
فاعلًا والظاهر انه الذي في يده وانما ابهمه درءًا للحد فنزل ذلك
منزلة تعيينه بخلاف غصب مني على البناء للمفعول حيث تندفع
الخصومة اذ لا حد فيه ولا يحترز عن كشفه فلو قضي عليه ثم حضر
الغائب فاقام البينة على الملك تقبل لانه لم يصر مقضيًا عليه وانما
قضى على ذي اليد فقط ولو قال اشتريته من زيد وقال ذو اليد
هو اى زيد اودعنى دفعت اى الخصومة بلا حجة لتصادقهما
على ان اصل الملك فيه لزيد فالظاهر ان وصوله الى يد ذي اليد من جهته
فلم يكن يده يد خصومة بل يد نيابة والدعوى انما تصح على من يكون له
يد ملك الا اذا برهن المدعى ان زيدًا وكله بقبضه فح يصح دعواه
لانه يثبت بحجته انه احق بامساكه فان طلب المدعى يمينه على ما
ادعى من الايداع حلف على البتات اقول زائد
هكذا وقعت العبارة في الكافي والظاهر ان يقع التوكيل موقع الايداع
ويكون المعنى فان طلب مدعى الايداع يمين مدعى التوكيل بناء على ما
ادعى من الايداع وعجز عن اقامة البرهان عليه حلف على البتات
يعنى على عدم توكيله اياه لا على عدم علمه بتوكيله اياه فتدبر ولو قال
ذو اليد اودعنى وكيله لم يصدق الا ببينة لان الوكالة لا يثبت بقوله

بابُ دعوى الرجلين

حجة الخارج في الملك المطلق اولى من حجة ذي اليد
لان الخارج هو المدعى والبينة بينة المدعى بالحديث كما مر وفيه خلاف
الشافعي فاذا نكل المدعى عليه قضى بالمال عليه للمدعى خلافًا له قيد الملك
بالمطلق احترازًا عن المقيد بدعوى النتاج وعن المقيد بما ادعيا

قوله لا بيده الاولى ان دعوى الغصب كما يصح على ذي اليد يصح على غير ذي اليد حتى ان من ادعى على اخر انه غصب عبده وليس في يده عبد صحت دعواه ويلزم القيمة كذا في الكفاية
عزمي زاده

قوله بل ادعى الفعل بخلاف دعوى الملك المطلق لانه صار خصمًا فيه بيده حتى لا يصح دعوى الملك على غير ذي اليد ويصح دعوى الفعل
عزمي زاده

قوله فلو قضي عليه الخ هي من فروع ما لو قال المدعى غصبته وبرهن ذو اليد على ايداع زيد حيث يندفع الخصومة به كما يظهر من الكافي والتبيين فذكره صاحب في هذا المقام لم يصب محزه كيف لا والحكم في قوله غصب مني اندفاع الخصومة لا عدم اندفاعها حتى يتصور القضاء عليه
عزمي زاده

قوله وان كان فعل الغير لقيامه مقامه وهو القبول به
ذكره بافندي

قوله والظاهر الخ ما ادعاه من الظهور فيه تامل لانه جعل اليمين على المدعى عليه اى مدعي الايداع
شرنبلالي

قوله ويكون المعنى الخ الظاهر من كلامه هذا ان يكون الحالف هو مدعي التوكيل فلا يلائم ذلك في لحاق الكلام على عدم توكيله اياه فان الحلف على هذا الوجه من مدعي التوكيل غير متصور فلا يظهر معنى هذا الكلام
عزمي زاده

قوله قضى بالمال عليه فيه تامل فان الكلام ليس فيه

قوله فاذا نكل شرنبلالي لا مساس لهذه المسئلة مستقلة بالاخرى لاحدهما
عزمي

تلقي الملك

تلقي الملك من واحد واحدهما قابض وبما اذا ادعيا الشراء من اثنين
وتاريخ احدهما اسبق فان في هذه الصور تقبل بينة ذي اليد
بالاجماع كما سيأتي الا اذا ارّخا وذو اليد اسبق لان للتاريخ عبرة
عند ابي ح في دعوى ملك المطلق اذا كان من الطرفين وهو قول ابي
يوسف الاخر وقول محمد اولا وعلى قول ابي يوسف اولا وهو قول محمد
آخرًا لا عبرة له بل يقضى للخارج ادعى ان هذا العبد لي غاب عني
منذ شهر وقال ذو اليد لي منذ سنة يقضى للمدعي ولا يلتفت
الى بينة المدعى عليه لان ما ذكر المدعى تاريخ غيبة العبد عن يده
لا تاريخ ملكه فكان دعواه في الملك مطلقًا خاليًا عن التاريخ وصاحب
اليد ذكر التاريخ لكن التاريخ حالة الانفراد لا يعتبر عند ابي حنيفة
فكان دعوى صاحب اليد دعوى مطلق الملك كدعوى الخارج
فيقضى ببينة الخارج برهنا اي الخارجان على ما في يد اخر
يعنى ادعى اثنان عينًا في يد اخر كل منهما يزعم انها له واقاما
البينة قضى به لهما بطريق الاشتراك بينهما لما روي ان رجلين
اختصما الى رسول الله صلى الله عليه وسلم في ناقة واقام كل منهما
البينة فقضى بها بينهما نصفين وبرهنا على الشراء منه اي من اخر
فلكل نصفه ببدله او تركه يعنى اذا كان عبد في يد رجل ادعى
اثنان كل منهما انه اشتراه منه فاقاما بينة بلا توقيت وكل
منهما بالخيار ان شاء اخذ نصف العبد الثمن الذى تشهد به بينته
ورجع على البايع بنصف ثمنه ان كان دفعه لاستوائهما في
الدعوى والحجة كما لو كان دعواهما في الملك المطلق واقاما البينة
وان شاء ترك لان شرط العقد الذى يدعيه وهو اتحاد الصفقة
قد تغير عليه ولعل رغبته في تملك الكل فلم يحصل فيرده و
يأخذ كل الثمن وبترك احدهما بعد القضاء لم يأخذ الاخر كله
يعنى اذا قضي القاضي بينهما بنصفين فقال احدهما لا اختار لم يكن للاخر
ان يأخذ جميعه لانه صار مقضيًا عليه بالنصف فانفسخ العقد
فيه والعقد متى انفسخ بقضاء القاضي لا يعود الا بتجديده ولم يوجد
وذكر بعض الشارحين ناقلا عن مبسوط شيخ الاسلام
خواهر زاده انه لا خيار وهو الظاهر كذا في العناية وهو اي ما ادعي
شخصان للسابق ان ارخا اى ان ذكر كل منهما تاريخا فهو للاول
منهما لانه اثبت الشراء في زمان لا ينازعه فيه احد فاندفع

قوله ببدله [illegible] فلو قطعت [illegible] قبل القضاء
قوله للسابق ان ارخا اى من الشراء من غير ذي اليد تاريخا [illegible]

قوله وهو الظاهر كذا في العناية هذا لابي حنيفة [illegible] ذكر في النهاية بعد قوله والعقد متى [illegible] لو قال ذلك قبل تخيير القاضي [illegible] حيث يأخذ الجميع لانه يدعى الكل [illegible] ولم ينفسخ سببه وذا [illegible] فاما الاخر وقوله حيث يأخذ [illegible] وهو مراد [illegible] بين [illegible] الى ان الخيار [illegible] بعض الشارحين
شرنبلالي

الاخر به ولذي يد ان لم يورخا اي ان لم يذكرا تاريخا لكنه في يد احدهما
فهو اولى لان تمكنه من قبضه يدل على سبق شرائه وتحقيقه يتوقف
على مقدمتين احديهما ان الحادث يضاف الى اقرب الاوقات
والثانية ان ما مع البعد بعدية زمانية فهو بعد اذا تقرر تا فقبض
القابض وشراء غيره حادثان فيضافان الى اقرب الاوقات فيحكم
بثبوتهما في الحال وقبض القابض مبني على شرائه ومتاخر عنه ظاهرا فكان
بعد شرائه ويلزم من ذلك ان يكون شراء غير القابض بعد شراء القابض
فكان شراؤه اقدم تاريخا وقد تقدم ان التاريخ المقدم اولى او ارخ احدهما
يعني ان المدعي لذي يد ان ارخ احدهما لان التاريخ حالة الانفراد غير معتبر
كما مر فيبقى اليد الدال على سبق الشراء كما عرفت ولذي وقت ان وقت
احدهما فقط لثبوت ملكه في ذلك الوقت مع احتمال الاخر ان يكون
قبله او بعده فلا يقضى له بالشك بلا يد لهما بان كان المبيع في يد ثالث
يعني اذا ذكر بينة الخارج وقتا فذو اليد اولى اذ بذكر الوقت لا يزول احتمال
سبق ذي اليد لان تمكنه من قبضه يدل على سبق شرائه الا ان يشهد
شهود الخارج ان شراءه قبل شراء صاحب اليد اذ ينتقض بها اليد
لان الصريح يفوق الدلالة وعلى نكاح عطف على قوله على ما في يد اخر
يعني ان بين كل من الخارجين على ان هذه المراة زوجته سقطا اي البرهانان
ان لم يورخا او استوى تاريخهما لتعذر القضاء بهما اذ النكاح
لا يقبل الاشتراك فهي لمن صدقته منهما لان النكاح مما يحكم به بتصادق
الزوجين فيرجع الى تصديقها فيجب اعتبار قولها ان احدهما زوجها
الا ان تكون اي المراة في بيت الاخر او دخل بها فيكون هو اولى
ولا يعتبر قولها لان تمكنه من نقلها او من الدخول بها دليل على سبق
عقده الا ان يبرهن الاخر انه تزوجها قبله فيكون هو اولى لان الصريح
يفوق الدلالة فالحاصل انهما اذا تنازعا في امراة واقاما البينة
فان ارخا وتاريخ احدهما اقدم كان هو اولى وان لم يورخا او استوى
تاريخهما فان كان مع احدهما قبض كالدخول بها ونقلها الى منزله
كان هو اولى وان لم يوجد شيء من ذلك يرجع الى تصديق المراة
وان صدقت غير ذي برهان يعني ان ما ذكر كان فيما اذا صدقت
احد المبرهنين وان صدقت غير ذي برهان فهي له لما عرفت ان النكاح
يثبت بتصادق الزوجين فان برهن الاخر قضي له لانه اقوى
من التصادق ثم لا يقضى لغيره اذ لا شيء اقوى من البرهان الا

اذا ثبت

قوله ويلزم يعني به اللزوم الظاهري لانه اذا ثبت شراءه قبل شراء ذي اليد يكون اولى لانقطاع الاحتمال شرنبلالي

قوله او ارخ احدهما هذا مبني على ان يقع التنازع بين الخارج وذي اليد لا بين الخارجين والصواب الموافق للوقاية او ارخ من لا يد له

قوله يعني اذا ذكر لا يذهب عليك ان المفروض في هذه الصورة هو تخصيص ذكر الوقت ببينة الخارج وليس وضع مسئلة المتن المذكور على ذلك بل على ذكر الوقت لاحدهما بحيث يحتمل ان الاولى ههنا هو ذو اليد وفي مسئلة المتن هو ذو الوقت الخارج اولى فلا صحة لتفسير احد المسئلتين بالاخر عزمي

قوله ان بين والصواب برهن عزمي

قوله الا ان يكون آه الاستثناء منقطع لانه ليس من المتقدم اذ هو في الخارجين وهنا احدهما ذو اليد

قوله الا ان برهن الاخر استثناء من الاستثناء السابق على ما يظهر من تقرير حاصل المسئلة عزمي

قوله وان صدقت غير ذي برهان اي وان لم يبرهن واحد منهما فصدقت احدهما

اذا ثبت سبقه لان البرهان مع التاريخ اقوى من البرهان بدونه
كما لا يقضى بحجة الخارج على ذي يد ظاهر النكاح الا باثباته اي اثبات سبق
نكاحه على نكاح ذي اليد الشراء والمهر اولى من هبة وصدقة
مع قبض يعني اذا ادعى احدهما شراء من شخص وادعى الاخر هبة
وقبضا من ذلك الشخص واقاما البينة ولا تاريخ معهما كان الشراء
اولى لانه اقوى لكونه معاوضة من الجانبين ومثبتا للملك بنفسه
بخلاف ما اذا اختلف المملك لهما او كان معهما تاريخ حيث لا يكون
الشراء فيه اولى اذ عند اختلاف المملك يصير كل منهما خصما
عن مملكه لحاجته الى اثبات الملك وهما في ذلك سواء وفيما اذا
اتحد المملك لا يحتاجان الى اثبات الملك له لثبوته باتفاقهما
وانما يحتاجان الى اثبات سبب الملك لانفسهما وفيه يقدم الاقوى
وفيما اذا كان معهما تاريخ والمملك لهما واحد كان لاقدمهما
تاريخا لثبوت ملكه في وقت لا ينازعه فيه احد بخلاف ما اذا كان
المملك مختلفا حيث لا يعتبر فيه سبق التاريخ كما سيأتي ان شاء الله
وكذا الشراء والصدقة مع القبض في جميع ما ذكر من الاحكام
واما كون المهر اولى من هبة وصدقة مع قبض فمعناه ان رجلا
ادعى عبدا مثلا في يد رجل انه وهبه له او تصدقه عليه
وقبض وادعت امراة ان ذا اليد تزوجها على ذلك العبد
وقبضته كان المهر اولى لانه كالشراء اذ كل منهما عقد معاوضة
تثبت الملك بنفسه ورهن معه اي مع قبض اولى من هبة معه
استحسانا والقياس كون الهبة اولى لانها تثبت الملك والرهن
لا يثبته وجه الاستحسان ان المقبوض بحكم الرهن مضمون
وبحكم الهبة غير مضمون وعقد الضمان اقوى لان بينته اكثر
اثباتا بخلاف الهبة بشرط العوض لانه بيع انتهاء والبيع
ولو بوجه اقوى من الرهن برهن خارجان على ملك مطلق مورخ
او شراء مورخ من واحد غير ذي يد احترز بهذا عما اذا برهنا
على ما في يد اخر كما مر او برهن خارج على ملك مطلق مورخ و
ذو يد على ملك اقدم تاريخا فالسابق اولى لانه اثبت انه اول المالكين
فلا يتلقى الملك الا من جهته ولو برهنا على شراء متفق تاريخهما
من اخر او وقت احدهما فقط قضي لهما نصفين في الصورتين
اما في الاولى فلان كلا منهما يثبت الملك لبائعه وملك بائعه

مطلق ولا تاريخ فيه فصار كما اذا حضر البايعان فادّعيا الملك بلا تاريخ
فتكون بينهما نصفين وامّا في الثانية فلانّ توقيت احدهما لا يدلّ
على تقدم الملك لجواز ان يكون الاخر اقدم بخلاف ما اذا كان البايع واحدا
لانهما اتفقا على ان الملك لا يتلقى الّا من جهته فاذا اثبت احدهما تاريخا
يحكم له به حتى يتبيّن ان غيره تقدمه ولم يتبيّن برهن خارج
على الملك وذو اليد على الشراء منه بان كان عبد مثلا في يد زيد
فادّعاه بكر بانّه ملكه وبرهن عليه وبرهن زيد على شراء منه فذو اليد
اولى لانّ الخارج اذا كان يثبت اوليّة الملك فذو اليد يتلقى الملك
منه ولا تنافي فيه فصار كما اذا اقرّ بالملك له ثم ادّعى الشراء منه
كذا ان برهن كلّ من الخارج وذي اليد على النتاج وهو كلّ سبب للملك
لا يتكرّر فانّه في معنى النتاج كالنسج في ثياب لا تنسج الّا مرّة كنسج الثياب
القطنية وغزل القطن وحلب اللبن واتخاذ الجبن واللبد والمرعزّى
وجزّ الصوف ونحوها وان كان سببا يتكرّر لا يكون في معنى النتاج
فيقضى بها للخارج كالملك المطلق وهو مثل الخزّ والبناء والغرس
وزراعة الحنطة والحبوب وان اشكل يرجع الى اهل الخبرة لانّهم
اعرف به فان اشكل عليهم قضى به للخارج لانّ القضاء ببيّنته هو
الاصل والعدول عنه بحديث النتاج فاذا لم يعلم يرجع الى الاصل
ولو كان النتاج ونحوه عند بايعه فانّ كلّا منهما اذا تلقى الملك من رجل
واقام البيّنة على سبب ملك عنده لا يتكرّر فهو بمنزلة اقامتها على ذلك
السبب عند نفسه فذو اليد اولى من الخارج لانّ بيّنته قامت
على اوليّة ملكه فلا يثبت للخارج الّا بالتلقي منه الّا اذا ادّعى الخارج
عليه فعلا قال في الذخيرة الحاصل انّ بيّنة ذي اليد على النتاج
انما تترجّح على بيّنة الخارج على النتاج او على مطلق الملك بان ادّعى
ذو اليد النتاج وادّعى الخارج النتاج او ادّعى الخارج ملكا مطلقا
اذا لم يدّع الخارج على ذي اليد فعلا نحو الغصب او الوديعة
او الاجارة او الرهن او العارية او نحوها فامّا اذا ادّعى الخارج
فعلا مع ذلك فبيّنة الخارج اولى وانّما قال في رواية لما قال في
العمادية بعد نقل كلام الذخيرة ذكر الفقيه ابو الليث في باب
دعوى النتاج من المبسوط ما يخالف المذكور في الذخيرة فقال دابّة
في يد رجل اقام اخر بيّنة انها دابّته اجرها من ذي اليد او اعارها
منه او رهنها اياه وذو اليد اقام بيّنة انها دابّته نتجت عنده

فانه

قوله على النتاج بان اقام كل واحد منهما البيّنة
على انها دابّة نتجها عنده قوله وحلب اللبن
بان اقام كل منهما بيّنة ان هذا اللبن حلب
في ملكه ابن كمال
قوله واللبد بان اقام كل منهما بيّنة انّ هذا اللبد
صنعه في ملكه او جزّ صوفه
من غنمه ابن كمال
قوله وهو مثل الخزّ فانه ينسج ثم ينكث فيغزل فينسج
ثانيا قوله والبناء والغرس اذا كانت الارض
والنخيل في يد رجل فاقام اخر البيّنة انه ارضه
ونخله وانه غرس هذا النخيل فيها واقام
ذو اليد البيّنة على مثل ذلك يقضى بها للمدّعي
وكذا الكرم والشجر لانّ النخل يغرس غير مرّة
فقد يغرس البالة انسان ثم يقلعها غيره
فيغرسها فلم يكن في معنى النتاج وان كان
الدعوى في حنطة فاقام كل واحد البيّنة انها
حنطته زرعها في ارضه قضى بها للمدّعي
لانّ الزرع قد يكون غير مرّة فانّ الحنطة
قد تزرع في الارض ثم يغربل التراب
ليتميّز الحنطة منها ثم تزرع
ثانية فلم يكن في معنى النتاج
كمال اسود

فانّه يقضى بها لذي اليد لانه يدّعي ملك النتاج والاخر يدّعي الاجارة
والاعارة والنتاج اسبق منهما فيقضى لذي اليد وهذا خلاف
ما نقل عنه ولو برهن احدهما من الخارج وذي اليد على الملك المطلق
والاخر على النتاج فذو النتاج اولى لانّ برهانه قام على اوّليّة
الملك فلا يثبت للاخر الّا بالتلقي منه برهن كلّ من الخارج وذي اليد
على الشراء من الاخر اي صاحبه بلا وقت سقطا وترك في يده
عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمّد يقضى بالبيّنتين ويكون
للخارج لامكان العمل بهما بان يجعل ذو اليد كانّه اشترى من الاخر
وقبض ثم باع لانّ القبض دليل الشراء كما مرّ ولا يعكس لانّ البيع
قبل القبض لا يجوز عنده وان كان في العقار ولهما انّ الاقدام
على الشراء اقرار منه بالملك له فصار كما اذا قامتا على اقرارين
وفيه التهاتر بالاجماع فكذا هنا وان وقّتت البيّنتان في العقار
ولم يثبتا قبضا ووقت الخارج اسبق يقضى لذي اليد عندهما
فيجعل كان الخارج اشترى اولا ثم باع قبل القبض من ذي اليد
وهو جائز في العقار عندهما وعند محمّد يقضى للخارج اذ لا يصحّ
عنده بيعه قبل القبض فيبقى على ملكه وان اثبتا قبضا قضى
لذي اليد بالاجماع لكون البيعين جائزين على القولين و
ان وقّت ذو اليد اسبق قضي للخارج فيجعل كانّ ذا اليد
اشتراه وقبض ثم باع ولم يسلّم او سلّم ثم وصل اليه بسبب
اخر ولم يرجّح لكثرة الشهود والاعدلية يعني اذا اقام احد
المدّعيين شاهدين والاخر اربعة مثلا او احدهما عدلين
والاخر عدلين فهما سواء امّا الاول فلانّ الترجيح لا يقع
بكثرة العلل حتى لا يترجّح القياس بقياس اخر وكذا الحديث
وامّا الثاني فلانّ المعتبر في الشاهد اصل العدالة ولا حدّ
للاعدلية فلا يقع الترجيح بها ادّعى احد خارجين نصف دار
والاخر كلّها يعني اذا كانت دار في يد رجل ادّعاها
اثنان احدهما كلها والاخر نصفها وبرهنا فالربع للاوّل والباقي
وهو ثلثة الارباع للثاني عند ابي ح فانّ صاحب النصف لا ينازع
الاخر في النصف فسلّم له وصادفت منازعتهما في النصف الاخر
فينصّف بينهما وعندهما هي بينهما اثلاثا فمدّعي الجميع ياخذ
سهمين ومدّعي النصف سهما واحدا فيقسم بينهما اثلاثا

وان كانت اى الدار معهما اي في يدهما فهي للثاني وهو مدعي الكل
لانه اذا برهن كان نصفها له على وجه القضاء وهو الذى كان بيد
صاحبه اذا اجتمع فيه بينة الخارج وبينة ذي اليد وبينة الخارج
اولى فقضى له بذلك ونصفها لا على وجه القضاء وهو الذى كان
بيده لان صاحبه لم يدعه ولا قضاء بلا دعوي فيترك في يده
برهنا على نتاج دابة اى تنازعا فى دابة واقام كل منهما البينة
بانها نتجت عنده او عند بايعه مطلقا اي سواء كانت فى يدهما
او فى يد احدهما او فى يد ثالث لان المعنى لا يختلف ذكره الزيلعي
وارخا قضى لمن وافق سنها وقته بشهادة الظ وان اشكل اي
سن الدابة بان لم يوافق التاريخين فلهما اي قضى لهما
بها لان احدهما ليس باولى من الاخر ان لم يكن فى يد احدهما فقط
بان كانا خارجين والدابة فى يد ثالث او في يديهما والا اي وان كانت
فى يد احدهما فله اى قضى بها لذي اليد لان الامر لما اشكل سقط
التاريخان فصار كانهما لم يورخا ذكره الزيلعي وان خالف اي
سنها الوقتين بطلت البينتان لظهور كذب الفريقين
فتترك فى يد من كانت فى يده كذا فى الهداية والكافي قال الزيلعي الاصح
انهما لا يبطلان بل يقضى بها بينهما ان كانا خارجين او كانت
فى ايديهما وان كانت فى يد احدهما يقضى بها لذي اليد لان اعتبار
ذكر الوقت لحقهما وحقهما هنا فى اسقاط اعتباره لان فى اعتباره
اسقاط حقهما فلا يعتبر فصار كانهما ذكر النتاج من غير تاريخ
وفيه صاحب اليد اولى ان كانت فى يد احدهما والا فهي بينهما
كما اذا اشكل فى موافقة سنها احد التاريخين وهكذا ذكره محمد
والاول ذكره الحاكم وهو قول بعض المشايخ وليس بشيء الى هنا من كلام الزيلعي ولهذا قلت
كانت لهما يشتركان فيهما يقضى بها لو كان المدعيان خارجين
او ذوي يد ولو في يد احدهما كانت له لما ذكر برهن احدهما على غصب شيء
والاخر على ايداعه نصف اى اذا كان عين فى يد رجلين فبرهن
احدهما على الغصب والاخر على الوديعة يقضى بها بينهما نصفين
لان الوديعة تصير غصبا بالجحود حتى يجب عليه الضمان ولا
يسقط بالرجوع الى الوفاق بخلاف ما اذا خالف بالفعل بلا جحود
ثم عاد الى الوفاق كما تقرر فى موضعه ادعي الملك فى الحال وشهد
الشهود ان هذا كان ملكه يقبل يعنى اذا ادعي الملك فى الحال وشهد

قوله على وجه القضاء
لا بطريق القسمة والشركة
بينهما واد

فيه نظر
قوله برهنا على نتاج اى برهن الخارجان
كما وقع فى لفظ الوقاية عزمي

فيه [illegible] شرنبلالي
قوله بان لم يوافق التاريخين الاولى ان يقول
بان لم يعلم موافقة سنها التاريخين و[illegible]
زاده

قوله بطلت البينتان لا يخفى ما فى كلام المص فان اوله ظاهر
فى المشي على ما فى الهداية وصحح اخره بخلافه فمشيا على ما قاله
الزيلعي والذى ينبغي ان يجعل العبارة هكذا وان خالف
سنها الوقتين قال فى الهداية والكافي بطلت
البينتان وقال الزيلعي الاصح
انهما لا تبطلان شرنبلالي

عزم

[illegible]

[illegible]

قوله اولى قال الشيخ قاسم فيقضى له
قضاء ترك لا استحقاق حتى
لو اقام الاخر البينة بعد ذلك
يقضى له شرنبلالي

الشهود ان هذا العين كان ملكه يقبل لان شهادتهم تثبت الملك
في الحال الماضي وما يثبت فى زمان يحكم ببقائه ما لم يوجد المزيل
كذا فى العمادية نقلا عن المحيط الراكب واللابس اولى من آخذ اللجام
والكم اى اذا تنازعا فى دابة احدهما راكبها والاخر متعلق بلجامها
او تنازعا فى ثوب احدهما لابسه والاخر متعلق بكمه كان الراكب
واللابس اولى من المتعلق باللجام والكم لان تصرفهما اظهر لاختصاصه
بالملك فكانا صاحبي يد والمتعلق خارج وذو اليد اولى واما
اذا اقاما البينة فبينة الخارج اولى لما مر مرارا ومن فى السرج
اولى من رديفه لان تمكنه من ذلك الموضع دليل على تقدم يده
بخلاف ما اذا كانا راكبين على السرج حيث يكون بينهما
لاستوائهما فى التصرف ولو تعلق احدهما بذنبها والاخر ممسك
بلجامها كان للممسك اذ لا يمسك اللجام غالبا الا المالك بخلاف
التعلق بالذنب وذو حملها اولى من معلق كوزه اى اذا تنازعا
فى دابة وعليها حمل لاحدهما وللاخر كوز فالاول اولى لانه اكثر
تصرفا فيها وينصف البساط بين جالسه والمتعلق به
بحكم الاستواء بينهما لا بطريق القضاء لان الجلوس ليس بيد
عليه بل اليد يكون بكونه في بيته او نقله من موضعه بخلاف الركوب
واللبس حيث يكون بهما غاصبا لثبوت يده عليه ولا يصير غاصبا
بالقعود على البساط كمن معه اى فى يده ثوب وطرفه مع الاخر
حيث ينصف بينهما لان يد كل منهما ثابت فيه وان كان يد
احدهما فى الاكثر ولا يرجح به لما مر ان الترجيح لا يكون بالاكثرية
لا هدبته اى لا يكون هدبته مع الاخر حتى لو كانت معه لا يوجب
التنصيف لانها ليست بثوب لانها غير منسوجة فلم يكن فى يده
شيء من الثوب فلا يزاحم الاخر بخلاف جالسي دار تنازعا فيها
حيث لا يقضى بها بينهما الا بطريق الترك ولا يقضي لان الجلوس
لا يدل على الملك الحائط لمن جذوعه عليه او متصل به اتصال تربيع
الاتصال نوعان احدهما اتصال ملازقة وهو ان يلازق احد
الطرفين فيه والثاني اتصال تربيع وهو ان يكون لبنات الحائط
المتنازع فيه متداخلة فى انصاف لبنات الحائط الذي لا نزاع فيه
وان كان الحائط من خشب فالتربيع ان يكون اطراف خشبات احدهما
مركبة فى الاخرى وهذا هو المراد ههنا لانه شاهد ظاهر لصاحبه

[illegible]

فيه نظر

لان الظ انه هو الذي بناه مع حائطه اذ مداخلة انصاف اللبنات
واطراف الخشبات لا تتصور الا عند بناء الحائطين معا فكان
اولى وكذا اذا كان لاحد المتنازعين جذوع على الحائط كان له
لان صاحب الجذوع مستعمل للحائط بما وضع الحائط له وهو وضع
الجذوع عليه لا لمن عليه هرادي وهي خشبات توضع على
الجذوع ويلقى عليها التراب فانها غير معتبرة وكذا البواري
لانه لم يكن استعمالا له وضعا اذ الحائط لا يبنى لهما بل للتسقيف
وهو لا يمكن على الهرادي والبواري بل بين الجادين لو تنازعا
يعني اذا تنازعا في حائط ولاحدهما عليه هرادي وليس للاخر عليه شيء
فهو بينهما ولا يختص به صاحب الهرادي وذو بيت من دار كذي
بيوت منها في حق ساحتها يعني اذا كان بيت من دار فيها بيوت
كثيرة في يد زيد والبيوت الباقية في يد بكر فهي اي الساحة تكون
بينهما حال كونها نصفين لاستوائهما في استعمالها وهو المرور منها
والتوطي وكسر الحطب ووضع الامتعة ونحو ذلك فصارت نظير الطريق
بخلاف الشرب اذا تنازعا فيه فانه بقدر الارض اي يقسم بينهما
بقدر اراضيهما لان الشرب يحتاج اليه لاجل سقي الارض فعند
كثرة الاراضي يكثر الحاجة اليه برهنا اي خارجان على يد في ارض
اي على ان لكل منهما يدا فيها قضى بيدهما لان اليد فيها غير مشاهد
لتعذر احضارها والبينة تثبت ما غاب عن علم القاضي ولو برهن
عليه احدهما او كان تصرف فيها بان لبن فيها او بنى او حفر قضى
بيده اما الاول فلقيام الحجة فان اليد حق مقصود واما الثاني
فلوجود التصرف والاستعمال فيها صبي يعبر اي يتكلم ويعلم
ما يقول قال انا حر فالقول له لانه اذا كان يعبر عن نفسه فهو
في يد نفسه فلا يقبل دعوي احد عليه انه عبده عند انكاره
الا ببينة كالبالغ بان قال انا عبد فلان وهو غير ذي اليد قضى
لمن معه يعني ذي اليد لانه اقر انه لا يد له حيث اقر على نفسه
بالرق فكان ملكا لمن في يده كالقماش فان قيل الاقرار بالرق ضار
فكان الواجب ان لا يعتبر في حق الصبي قلنا الرق لم يثبت
بقوله بل بدعوي ذي اليد لعدم المعارض لدعوي الحرية
لانه لما صار في يد المدعي بقي كالقماش في يده فيقبل اقراره عليه
فلو كبر وادعي الحرية يسمع اي ادعاؤه بالبينة لان التناقض

في دعوي الحرية لا يمنع صحة الدعوي كما سيأتي تحقيقه ان شاء الله تعالى
باب دعوي النسب اعلم ان الدعوة نوعان احدهما دعوة
الاستيلاد وهو ان يكون العلوق في ملك المدعي والثاني دعوة التحرير
وهي ان لا يكون العلوق في ملك المدعي والاول اولى لانه اسبق
لاستنادها الى وقت العلوق واقتصار دعوة التحرير على الحال
وسيأتي توضيحه ان شاء الله باع امة فولدت لاقل من ستة اشهر
مذ بيعت فادعاه ثبت نسبه وامّيتها وقال زفر والشافعي لا تثبت
لان بيعه اقرار منه بانها امته فبالدعوة يصير متناقضا ولنا
ان مبنى النسب على الخفاء فيعفى فيه التناقض كما سيذكر فيقبل
دعوته اذا تيقن بالعلوق في ملكه بالولادة للاقل فانه كالبينة
العادلة في اثبات النسب منه اذ الظ عدم الزنا منها وامر النسب
على الخفاء فقد يظن المرء ان العلوق ليس منه ثم يظهر انه منه فكان
عذرا له في اسقاط اعتبار التناقض واذا صحت الدعوة استندت
الى وقت العلوق فيظهر انه باع ام ولده فيفسخ البيع لعدم جواز
بيع ام الولد ويرد الثمن لان سلامة الثمن مبنية على سلامة المبيع
بخلاف دعوي اب البايع لعدم انعقاد العلق على ملكه اذا كان له
حق التملك على ولده وقد زال ذلك بالبيع وان ادعاه المشتري قبله
ثبت اي نسبه منه ويحمل على انه نكحها واستولدها ثم اشتراها
ولو ادعاه معه اي مع البايع او بعده لا اي لا يثبت نسب المشتري
لان دعوة البايع دعوة استيلاد لكون اصل العلوق في ملكه ودعوة
المشتري دعوة تحرير اذ اصل العلوق لم يكن في ملكه والاولى
اقوى لما مر كذا اي يثبت النسب من البايع ان ماتت الام فادعاه
البايع وقد ولدت للاقل ويأخذه اي الولد ويسترد المشتري كل الثمن
لان الولد هو الاصل في النسب لانها تستفيد الحرية منه الا يرى
ان قوله عليه اعتقها ولدها فالثابت لها حق الحرية وله حقيقة الحرية
والحقيقة اقوى من الحق فيستتبع الادنى ولا يضر فوات التبع
بخلاف الولد فانه اذا مات دون الام فادعاه البايع وقد ولدت
للاقل لم يثبت نسبه لاستغنائه بالموت عن النسب ولم تصر
ام ولد لان الاستيلاد فرع النسب فلو ثبت لكان اصلا وهو بط
بخلاف بيعه فانه اذا باع عبدا ولد عنده ثم باعه المشتري
من اخر ثم ادعاه البايع الاول انه ابنه فهو ابنه ويبطل البيعان

قوله الدعوة هي بفتح الدال يستعمل في الطعام
وبكسرها يستعمل في النسب
وا[illegible]

الا ان يصدقه المشتري

كعبد كاتبه سيده ثم برهن ان مولاه
كان حرره قبل الكتابة فانه تقبل
وبطلت الكتابة ولم يعتبر
التناقض لخفاء الاعتاق كافي

قوله بخلاف دعوي اب جواب عن قول زفر والشافعي
حيث قالا فصار كما لو ادعاه ابو البايع يعني لو ادعى
ابو البايع الولد وكذبه المشتري فانه لم يثبت
النسب كما في الكافي وفي قوله بخلاف دعوة
البايع ان شرط صحة دعوته ولاية الدعوة وقت
العلوق الى وقت الولادة ولم يوجد ولما لم يسبق
استدلال زفر والشافعي بذلك فيما سبق
كان تعرض صاحب الدرر بهذا الطريق
غير خال عن الركاكة عزمي

وعنده يرد كل الثمن
وعندهما
حصة الولد
صح

[illegible]

[illegible]

لان اتصال العلوق بملكه كالبينة العادلة والبيع يحتمل النقض
وماله من حق الدعوة لايحتمله فينتقض البيع لاجله واعتاقهما
اي اعتاق المشتري الام والولد كموتهما حتى لواعتق الام لا الولد
فادعى البائع الولد انه ابنه صحت دعوته في حق الام ع م وثبت نسبه منه ولواعتق
الولد لا الام لم يصح دعوته لا في حق الولد ولا في حق الام اما الاول
فلانها ان صحت بطل اعتاقه والعتق بعد وقوعه لا يحتمل
البطلان واما الثاني فلانها تبع له فاذا لم يصح في حق الاصل لم يصح
في حق التبع ص ور ق والتدبير كالاعتاق لانه ايضا لا يحتمل
النقض لثبوت بعض اثار الحرية كامتناع التمليك للغير وفيما
اذا اعتق المشتري الام او دبرها يرد البائع على المشتري حصته
من الثمن عندهما وعنده يرد كل الثمن في الصحيح كما في الموت كذا ذكر في الهداية
وذكر في المبسوط يرد حصته من الثمن لا حصتها بالاتفاق وفرق
على هذا بين الموت والعتق بان القاضي كذب البائع فيما زعم
حيث جعلها اى الام معتقة من المشتري فبطل زعمه ولم يوجد التكذيب
في فصل الموت فيؤاخذ بزعمه فيسترد بحصتها ايضا كذا في الكافي
ولو ولدت لاكثر من سنتين من وقت البيع لم يصح دعوة البائع
اذ لم يوجد اتصال العلوق بملكه يقينا وهو الشاهد والحجة
وصدقه المشتري اى صدق المشتري البائع ثبت النسب
اذ عدم ثبوته لرعاية حقه واذا صدقه زال ذلك المانع ولم يبطل بيعه
للجزم بان العلوق ليس في ملكه فلا يثبت حقيقة العتق ولا
حقه لانه دعوة تحرير وغير المالك ليس من اهله وكانت ام ولده
نكاحا وهي امة ولدت من زوجها فملكها او امة ملكها زوجها
فولدت فادعى الولد ولو ولدت فيما بين الاقل والاكثر وصدقه
اى المشتري كان الحكم كالاول يعني ثبت نسبه وامية وفسخ البيع ويرد الثمن
ثم لما بين حكم ولد امة ولد بعدما باعها ثم ادعاه اراد ان يبين حكم
ولد ولد عنده بقوله باع المولود عنده فادعاه بعد بيع مشتريه ثبت
نسبه ورد بيعه لان اتصال العلوق بملكه كالبينة كما مر والبيع
يحتمل النقض وماله من حق الدعوة لايحتمله فينتقض البيع
لاجله كذا لو كاتب الولد او رهنه او اجره او كاتب الام
او رهنها او اجرها ثم زوجها ثم ادعاه حيث يثبت النسب
ويرد هذه التصرفات بخلاف الاعتاق والتدبير ع م على ما مر باع احد توأمين

احد التوأمين

وهما ولدان بين ولادتهما اقل من ستة اشهر فيكونان من ماء واحد
اذ لا يتصور علوق الثاني حادثا اذ لا حبل اقل من ستة اشهر
والعلوق على العلوق متعذر لانها اذا حبلت ينسد فم الرحم
واذا كان كذلك فاذا ادعى نسب احدهما يثبت نسبهما منه لانهما
لا ينفصلان نسبا فثبوت نسب احدهما يستلزم ثبوت نسب الاخر
علوقهما وولادتهما عنده واعتقه مشتريه ثم ادعى البائع الاخر
يثبت نسبهما منه وبطل عتق المشتري لان الذي عنده ظهر انه
حر الاصل فاقتضى كون الاخر ايضا كذلك لاستحالة كون احدهما
حر الاصل والاخر رقيقا وقد خلقا من ماء واحد وكان هذا
نقض الاعتاق بامر فوقه وهو حرية الاصل قال لصبي هذا الولد
مني ثم قال ليس مني ثم قال هو مني يصح اذ بالاقرار بانه ابني تعلق
حق المقر والمقر له اما حق المقر له فانه يثبت نسبه من رجل معين
حتى ينتفي كونه مخلوقا من ماء الزنا فاذا قال ليس هذا الولد مني
لا يملك ابطال حق الولد فاذا عاد الى التصديق يصح ولو قال هذا الولد
مني ثم قال ليس مني لا يصح النفي لان النسب تثبت واذا ثبت النسب
لا ينتفي بالنفي وهذا اذا صدقه الابن اما بغير التصديق
فلا يثبت النسب لانه اقرار على الغير بانه جزؤه لكن اذا لم يصدقه
الابن ثم عاد الى التصديق يثبت النسب لان اقرار الاب لم يبطل
بعدم تصديق الابن فيثبت النسب ولو انكر الاب الاقرار فاقام
الابن البينة انه اقر انه ابنه تقبل بينته والاقرار بانه ابني مقبول
لانه اقرار على نفسه بانه جزؤه اما الاقرار بانه اخي لا يقبل لانه
اقرار على الغير كذا في العمادية قال له اى لصبي هو ابن زيد
ثم قال هو ابني لم يكن ابنه وان وصلية جحد زيد بنوته
وهذا عند ابي ح وقالا اذا جحد زيد بنوته فهو ابن للمولى واذا
صدقه زيد او لم يدر تصديقه ولا تكذيبه لم يصح دعوة المقر عندهم
لهما ان الاقرار ارتد برد زيد فصار كان لم يكن والاقرار
بالنسب يرتد بالرد وان لم يحتمل النقض وله ان النسب
لا يحتمل النقض بعد ثبوته والاقرار بمثله لا يرتد بالرد اذ تعلق به
حق المقر له حتى لو صدقه بعد التكذيب يثبت النسب منه
وايضا تعلق به حق الولد فلا يرتد برد المقر له قال له اى لصبي
كان في يد مسلم وكافر مسلم هو عبدي وكافر هو ابني كان ابنا

وهما ولدان

قوله صحت دعوته ويرد البائع حصة الولد من الثمن بان يقسم الثمن على قيمة الام وقيمة الولد فما اصاب الولد يرده البائع وما اصاب الام لا يرده صدر الشريعة

قوله والتدبير كالاعتاق لعله لو قال واعتاقها وتدبيرها كموتهما لكان اصوب اذ لا يظهر فائدة في تشبيه الاعتاق بالموت ثم تشبيه التدبير بالاعتاق عزمي

قوله في الصحيح وهو يخالف الرواية وكيف يقال يسترد جميع الثمن والبيع لم يبطل في الجارية حيث لم يبطل اعتاقه شرنبلالي عن الزيلعي

قوله وصدقه المشتري الظ ان لو ساقطة من قلمه قاله الواني وفي بعض النسخ ولو بكلمة الشرط وهو الاصح عزمي وشرنبلالي

قوله ولم يبطل بيعه في بعض النسخ لا ينتقض البيع ولا يصير الجارية ام ولد له ويبقى الولد عند المشتري وهو ثابت النسب من البائع عزمي زاده

قوله ملكها زوجها اى ملكها من يكون زوجها بعدما ملكها يعني ان المالك باعها ثم تزوجها ثم ولدت هي منه حال كونها في يد المشتري كمال اسعد

وحرًّا ان ادّعيا معًا لانّه يكون حرًّا حالًا ومسلمًا مآلًا لظهور دلائل
التوحيد لكلّ عاقل وفي العكس ثبت الاسلام تبعًا ولا يحصل الحرّيّة
مع عجزه عن تحصيلها وان سبق دعوي المسلم كان عبدًا له كذا في
النهاية وان ادّعيا البنوّة كان ابنا للمسلم لاستوائهما في دعوي
البنوّة ويرجح المسلم بالاسلام وهو اَولي للصّبيّ لحصول الاسلام له
حالا لا تبعا لابيه قال زوج امرأة لصبيّ معهما هو ابني من غيرها
وقالت ابني من غيره فهو ابنهما لو كان غير معتبر والّا اي وان كان
معتبرًا فهو لمن صدّقه لانّ كلّا منهما اقرّ للولد بالنسب وادّعي
ما يبطل حق صاحبه فصحّ اقرارهما له ولا يبطل حقّ صاحبه بمجرّد قوله
ولا يترجّح احدهما على الاخر لاستواء ايديهما فيه وقيام ايديهما عليه
وقيام الفراش بينهما دليل ظاهر على انّه منهما ادّعت ذات زوج
بنوّة صبيّ لم يجز حتّي تشهد امرأة على الولادة لانها تدّعي تحميل النسب
على الغير وهو الزوج فلا يصدّق الّا بحجّة بخلاف ادّعاء الرجل فانّ فيه
تحميل النسب على نفسه ثمّ شهادة القابلة حجّة فيها لانّ الحاجة
الي تعيين الولد اذ النسب يثبت بالفراش القائم وان كانت
معتدّة لزم حجّة تامّة عند ابي ح وهي رجلان او رجل وامرأتان
الّا اذا كان هناك حبل ظاهر او اعتراف من قبل الزوج
وقالا يكفي في الجميع شهادة امرأة واحدة وقد مرّ في الطلاق ولولا النكاح والعدّة
كان ابنها اي ان لم يكن ذات زوج ولا معتدّة مسلمة حرّة عدلة يثبت النسب منها
بقولها لانّ فيه الزاما على نفسها كما في الرجل ولدت امة تزوّجها
اي رجل على انّها حرّة او اشتراها او اتّهبها واستحقّت يعني من وطئ
امرأة معتمدًا على ملك يمين او نكاح فولدت ثمّ استحقت الوالدة
غرم الاب قيمة الولد باجماع الصحابة رضوان الله تعالي عليهم اجمعين
ولانّ النظر من الجانبين واجب فيجعل الولد حرّ الاصل في حقّ ابيه ورقيقًا
في حقّ مدّعيه نظرًا لهما ثمّ الولد حاصل في يده بلا تعدّ منه فلا يضمنه
الّا بالمنع كما في ولد المغصوبة فلهذا يعتبر قيمته يوم يخاصم يوم القضاء صح لانّه يوم المنع
وهو حرّ لما مرّ انّه خلق من ماء الحرّ ولم يرض الوالد برقّيّته كما رضي في الامة المنكوحة
وان مات فلا شيء على ابيه لانعدام المنع ويرثه اي يكون الاب وارثا له
لانّه حرّ الاصل في حقّ ابيه فما ترك يكون ميراثا لابيه وان قتله ابوه او
قتله غيره واخذ اي ابوه ديته غرم اي ابوه قيمته في الصورتين اما في
الاولي فلتحقّق المنع من الاب بقتله واما في الثانية فلسلامة الولد له

قوله ولا يبطل حقّ صاحبه كثوب في يد رجلين كلّ منهما يقول هو لي وبين اخر لم يصدّق واحد منهما في ابطال حقّ صاحبه ويكون الثوب بينهما كافي

قوله لاستواء ايديهما لعلّ المراد بقيام ايديهما كون الصبيّ معهما ظاهرًا وباستواء ايديهما كون وضع يدهما عليه بالابوّة والامومة ء

قوله كما في الرجل اي كما يثبت في اقرار الرجل بالنسب على نفسه و ا ح

قوله واخذ قيّد به لانّه لو لم يأخذها لا يضمن شيئا لعدم صدور المنع وان اخذ اقلّ من قيمته يضمن بقدره واني دم

اذ الدية

اذ الدية بدل المحلّ شرعًا فصار الولد سالمًا له بسلامتها فيغرم
قيمته للمستحقّ كما لو كان حيًّا ورجع بها اي بقيمتها التي ضمنها كثمنها
اي كما يرجع بثمن الجارية على بايعه اي بايع الولد ببيع امّه لانّه يضمن له
سلامته لانّه جزء المبيع والبائع يضمن للمشتري سلامة المبيع
بجميع اجزائه اي الذي اخذه منه المستحقّ لانّ الغرور يشملها لا بالعقر اي لا يرجع به عليه
لانّه لزمه باستيفاء منافعها وهي ليست من اجزاء المبيع
فلم يكن البايع ضامنا لسلامته **فصل** الاستشراء
والاستيهاب والاستيداع والاستيجار اي طلب شراء شيء
من غيره وطلب هبته منه وطلب ايداعه عنده وطلب
اجارته له يمنع دعوي الملك للطالب لانّ كلّا منها اقرار بان ذلك
الشيء ملك لذي اليد فيكون الطلب بعده تناقضًا والاستنكاح
في الامة يمنعها اي دعوي الملك وفي الحرّة يمنع دعوي النكاح
كذا في مجمع الفتوي ادّعي على اخر مالا فقال الخصم اي المدّعي عليه
على وجه الدفع ابرأني عن دعواه وبرهن فادّعا ثانيا انّه اي
المدّعي عليه اقرّ بعد الابراء فلو كان قال الخصم اي ابرأني وقبلته او قال
صدّقته في ذلك لم يصحّ دفع الدفع يعني دعوي الاقرار وان لم يكن
قال قبلت الابراء صحّ لانّه اذ لم يقل ذلك جاز ان يكون المال
عليه لردّه الابراء لانّه يرتدّ بالردّ بخلاف ما اذا قال قبلت
الابراء لانّه بعد القبول لا يرتدّ بالردّ كذا في الفتاوي الظهيرية
ادّعي رجل على اخر مالا قال اي الاخر ما كان لك على شيء قطّ
معناه نفي الوجوب عليه في الماضي على سبيل الاستغراق فبرهن
اي المدّعي على الف وبرهن المنكر على القضاء او الابراء قبل هذا
اي صار برهان المنكر مقبولا وقال زفر لا يقبل لانّ القضاء يتلو الوجوب
وقد انكره فكان مناقضًا في دعواه ولنا انّ التوفيق ممكن لانّ غير الحقّ قد يقضي
ويبرأ منه دفعًا للخصومة الّا ان يزيد اي المدّعي عليه بان يقول ولا اعرفك
او ما اشبهه كقوله ولا رأيتك ولا جري بيني وبينك مخالطة فلا تقبل
بيّنته على القضاء ولا على الابراء لتعذّر التوفيق اذ لا يكون بين اثنين اخذ
واعطاء وقضاء واقتضاء ومعاملة بلا اختلاط ومعرفة وقيل يقبل
بد ايضًا نقل القدوري عن اصحابنا انّه ايضًا يقبل لانّ المحتجب او المخدّرة
قد يؤذي بالشغب على بابه فيأمر بعض وكلائه بارضائه ولا يعرفه
ثمّ يعرفه فكان التوفيق ممكنا قالوا وعلى هذا اذا كان المدّعي عليه

يعني انهم قالوا [illegible]

قوله يرجع اي بايع [illegible]

قوله يمنع دعوى [illegible]

قوله والاستنكاح [illegible]

ممن يتولى الاعمال بنفسه لا يقبل بينته وقبل تقبل البينة على الابراء
في هذا الفصل باتفاق الروايات لانه يتحقق بلا معرفة كذا في العناية
وقال في القنية المدعي عليه قال للمدعي لا اعرفك فلما ثبت الحق
بالبينة ادعى الايصال لا يسمع ولو ادعى اقرار المدعى عليه بالوصول
او الايصال يسمع قال احد الورثة لا دعوى لي في التركة لا تبطل دعواه
لان ما ثبت شرعا من حق لازم لا يسقط بالاسقاط كالو قال
لست انا ابنا لابي قال لست انا وارث فلان ثم ادعى ارثه وبين الجهة
صح لما سيأتي ان التناقض في موضع الخفاء لا يمنع صحة الدعوي قال
ذو اليد ليس هذا لي ونحوه اي ليس ملكي او لا حق لي فيه ونحو ذلك
ولا منازع ثمة ثم ادعاه فقال ذو اليد هو لي صح والقول له لان هذا الكلام
لم يثبت حقا لاحد لان الاقرار للمجهول بط والتناقض انما يبطل
اذا تضمن ابطال الحق على احد ولو كان ثمة منازع كان اقرار المنفي رواية
وهو رواية الجامع الصغير وفي اخرى لا وهو رواية دعوي الاصل
لكن قالوا القاضي يسأل ذا اليد اهو ملك المدعي فان اقر به
امره بالتسليم اليه وان انكر امر المدعي باقامة البينة عليه ولو قال
اي قال ليس هذا لي ونحوه الخارج لا يدعي ذلك الشيء بعده
للتناقض وانما لم يمنع ذا اليد على ما مر لقيام اليد كذا في العمادية
ادعى زيد مالا ولم يثبت فادعاه على اخر لم يسمع كذا في القنية اقرار
مال لغيره كما يمنع دعواه لنفسه يمنعها اي دعواه لغيره بوكالة او
وصاية يعني اذا اقر رجل بمال انه لفلان ثم ادعاه لنفسه لم يصح
وكذا اذا ادعاه بوكالة انه لموكله او وصاية انه لورثة موصيه لان
فيه تناقضا لان المال لا يكون لشخصين في حالة واحدة بخلاف
ابرائه عن جميع الدعاوي ثم الدعوي بهما اي بوكالة ووصاية حيث
يصح لعدم التناقض لان ابراء الرجل عن جميع الدعاوي المتعلقة
بماله لا يقتضي عدم صحة دعوي مال لغيره على ذلك الرجل ادعى دارا
لنفسه ثم ادعى انها وقف عليه يسمع كدعواها له اي لنفسه
ثم ادعى ها لغيره ولو عكس اي ادعى انه وقف او لفلان ثم ادعى
لنفسه لم يجز في رواية وهي رواية قاضي خان وجاز في رواية
اخرى ان وقف وهي رواية الذخيرة حيث قال فيه ومن ادعى
لغيره بالوكالة او الوصاية ثم ادعى لنفسه لا يقبل الا ان يوفق فيقول
كان لفلان ثم اشتريته منه واقام البينة على ذلك فح يقبل ادعى العصو

قوله اقرار المدعى عليه كذا في النسخ والصواب الموافق لما في القنية اقرار المدعي
عزمي زاده

قوله ادعى زيد كذا في النسخ والصواب الموافق للقنية على زيد عزمي زاده

قوله ولو عكس الخ لا يخفى ان العكس شامل لما اذا ادعى الوقف اولا ثم ادعاه لنفسه وليس فيما ذكره من السند ما يقتضي صحته وعلى رواية فان قوله وجاز في رواية اخرى ليس فيه تعرض لذكر ما ادعى الوقف اولا ثم ادعاه لنفسه فلم يوجد ما نقله بل قول قاضيخان في منع صحة دعواه لنفسه بعد ادعائه الوقف فليتأمل شرنبلالي

وبين

هذه المسئلة مكررة لذكرها قبل ورقة ويمكن توجيهها بوجهين احدهما
ان ذكرها فيما سبق لبيان ان النسب لا ينتفي بعد ثبوته وههنا لبيان ان التناقض لا يعتبر عند لزوم
بطلان حق الغير والثاني ان يكون توطئة لبيان الخلل الواقع في نسختي الفتاوي الاشتروشنية
والعمادية ق

وبين النسب وبرهن الخصم ان النسب بخلافه ان قضى بالاول
لم ينقض به والا تساقطا للتعارض وعدم الاولوية برهن انه ابن عمه
لابيه وامه وبرهن الدافع انه ابن عمه لامه فقط او على اقرار الميت به
اي بانه ابن عمه لامه فقط كان دفعا قبل القضاء بالاول لا بعده لتأكده
بالقضاء بخلاف الاول ادعى ميراثا بالعصوبة فدفعه ان يدعي
خصمه قبل الحكم اقراره مفعول يدعي بانه من ذوي الارحام اذ يكون
ح بين كلاميه تناقض قال هذا الولد مني ثم قال هذا الولد
ليس مني ثم قال هو مني صح اذ باقراره بانه منه تعلق حق المقر له
اذ يثبت نسبه من رجل معين حتى ينتفي كونه مخلوقا من ماء الزنا
فاذا قال ليس هذا الولد مني لا يملك ابطال حق الولد فاذا عاد الى التصديق
يصح اقول قد وقعت العبارة في الاشتروشنية
والعمادية هكذا قال الولد ليس مني ثم قال هو مني صح اذ باقراره بانه منه
له الظاهر انه سهو من الناسخ الاول يدل عليه التعليل الذي ذكراه
لانه يقتضي ان يكون ههنا ثلاث عبارات يفيد الاولى اثبات البنوة
والثانية نفيها والثالثة العود الى الاثبات والمذكور فيهما
العبارتان فقط ولو عكس اي قال هذا الولد مني ثم قال ليس مني
لا اي لا يصح النفي لان النسب ثبت واذا ثبت لا ينتفي بالنفي برهن
على قول المدعي انا مبطل في الدعوي او شهودي كذبة او ليس لي
عليه شيء صح الدفع ولو برهن على قوله بدروغ گواهان آرم لا
اي لا يصح الدفع اذ لا يلزم منه كذب شهود يأتي بهم الخصم
المدعي عليه جاء بخط البراءة يعني اذا ادعى رجل على اخر
قدرا من المال فاقر به المدعي عليه ثم قال قد ابرأت ذمتي عنه واظهر
كتاب الابراء فقال المدعي نعم كنت ابرأت ذمتك لكني كنت صبيا
وقت الابراء فالقول له والبينة على خصمه لانه اسنده الى حالة
منافية للضمان فالخصم اذا اثبت بلوغه في ذلك الوقت اندفع كلامه
ادعى قيمة جارية مستهلكة فبرهن الخصم انها حية رأيناها في بلد
كذا لا يقبل الا ان يجيء بها حية كذا في الذخيرة ادعى الاخوة ق
لم يذكر اسم الجد صح بخلاف دعوي كونه ابن عمه حيث يشترط
فيها ذكر اسم الجد كذا في العمادية التناقض في موضع الخفاء
لا يمنع صحة الدعوي وقيل يمنع ولهذا الاصل فروع كثيرة ذكر
بعضها سابقا وسيذكر بعضها وذكر ههنا واحدا منها

قوله وبرهن الدافع انه ابن عمه [illegible] مستغنى عنه
[illegible] دعوى الدافع العصوبة بنسب [illegible] الدافع فقط بما لا
[illegible] النسب [illegible]

قوله ثم قال [illegible] بعد الاقرار بدلالة [illegible] لا ينتفي بالنفي فالحكم [illegible] اللفظة الثالثة [illegible] فائدة وقوف النسب [illegible] فليتأمل [illegible]

قوله دروغ يلان لغة قوله گواهان تثنية گواه
يعني الشاهدين قوله آرم يعني كتوروم
كان المعنى يلان ايله ايكي شاهد
كتورورم عبد الله افندي

معنى الضمان فقال منافية لنفاذ التصرف
كان التصرف احسن الا ان يراد بالضمان
مطلقا واي السابق يتبع الضرر

اي المقر

فقال فان ادعى الوصية وانكرها الوارث فاقام اي الموصى له
بينة فادعى الوارث الرجوع يقبل وهو الصحيح لان هذا التناقض
في طريقه خفاء اذ لعل الموصي قد اوصى ولم يعلم به الوارث
ورجع الموصي ولم يعلم به الوارث فجحد بناء على ذلك وقيل لا
اي لا يقبل لظاهر التناقض وايضا اذا استاجر دارا من رجل
ثم ادعى على الاجر ان هذه الدار ملكي لان ابي كان اشتراها
لاجلي في صغري وهي ملكي واقام البينة تسمع ولا يكون هذا التناقض
مانعا صحة الدعوى لما فيه من الخفاء لان الاب يستقل بالشراء
للصغير ومن الصغير لنفسه والابن لا علم له بذلك وهذا
كما لو اقامت المراة بينة على الطلاق ثلثا بعد ما اختلعت نفسها
لها ان تسترد بدل الخلع وان كانت متناقضة لاستقلال
زوجها في ايقاع الطلاق عليها من غير علمها ولها نظائر ذكرت
في العمادية وغيرها **تذنيب** الكفيل ينتصب
خصما عن الاصيل بلا عكس اي الاصيل لا ينتصب خصما
عن الكفيل لان القضاء على الكفيل قضاء على الاصيل والقضاء
على الاصيل ليس بقضاء عليه صورته كان لرجل على اخر الف
درهم وله كفيل بامر المطلوب فلقي الطالب الاصيل قبل ان يلقى
الكفيل واقام عليه بينة ان لي عليه كذا وفلان كفل به بامره
فانه يقضى على الاصيل بالف درهم ولا يكون هذا قضاء على الكفيل
حتى لو لقي الكفيل ليس له ان ياخذ منه شيئا بلا اعادة البينة عليه
ولو لقي الكفيل اولا وادعى ان لي على فلان الفا وانت كفيل بها
عنه بامره واقام البينة يثبت المال عليه وعلى الغائب
وينتصب الكفيل خصما عن الاصيل اذا اشترك الدين بين شريكين لا بجهة الارث فاحدهما
لا ينتصب خصما عن الاخر عند محمد يعني اذا اشترك
اذا اشترك بينهما بجهة الارث فاحدهما ينتصب
خصما عن الاخر وعند ابي يوسف ينتصب خصما على كل حال
قال محمد ما قاله ابو ح قياس وما قاله ابو يوسف استحسان
ومحمد اخذ بالاستحسان كابي يوسف كذا في المنتقى ثم على قولهما
اذا حضر الغائب وصدق الحاضر فيما ادعى كان بالخيار ان شاء
شارك المدعي فيما قبض ثم يتبعان المطلوب وان شاء يتبع المطلوب
وياخذ نصيبه كذا في العمادية **كتاب الاقرار** اورده بعد الدعوى
لان الدعوى تنقطع به ولا يحتاج بعده الى شيء اخر حتى اذا لم يوجد

يحتاج

يحتاج الى الشهادة ولهذا عقبه بها وهو مشتق من القرار فهو لغة اثبات
ما كان متزلزلا وشرعا اخبار بحق لاخر عليه لا اثبات له عليه كما سياتي
وشروطه ستذكر في اثناء الكلام ان شاء الله تع وحكمه ظهور المقر به
بلا تصديق وقبول من المقر له فانه ملزم على المقر ما اقر به لوقوعه دالا
على المخبر به لان مدلوله الصدق والكذب احتمال عقلي كالتقرير في
موضعه الا في نسب الولاد يعني اذا اقر رجل ببنوة غلام مجهول النسب
صح اقراره وكذا اذا اقر هو او امراة بالوالدين او الولد صح ونحوه
وهو ان يقر رجل او امراة بالزوج او المولى حيث صح وشرط تصديق
هؤلاء وسيجيء تمام بيانه ان شاء الله تع ولكن يرد اي الاقرار برده
اي رد المقر له الا بعده اي بعد تصديقه فانه لا يرد ع لا ثبوته ابتداء
عطف على قوله ظهور المقر به اي لا ثبوت المقر به للمقر له لانه ليس
بنا قل للملك من المقر الى المقر له اقول سر ان الاقرار
اخبار يحتمل الكذب فيجوز تخلف مدلوله الوضعي عنه بخلاف الانشاء
كالبيع والهبة ونحوهما لانه ايجاد معنى بلفظ يقارنه في الوجود
فيمتنع فيه التخلف وقد فرع على كون حكم الاقرار ظهور المقر به لا ثبوته
ابتداء اولا بقوله بقوله فصح الاقرار بالخمر للمسلم حتى يؤمر بالتسليم اليه
ولو كان تمليكا مبتدأ لما صح وثانيا بقوله لا الاقرار بطلاق وعتق
مكرها لقيام دليل الكذب وهو الاكراه ولو كان حكمه ثبوت ما اقر به
بان كان انشاء لصح لان انشاءهما مع الاكراه يصح عندنا وثالثا
بقوله ولو ادعاه اي الاقرار ابتداء بان يقول انك اقررت لي بكذا
فادفعه لي او جعله اي الاقرار سببا بان يقول ان لي عليك
كذا لانك اقررت لي به لم يسمع عند عامة المشايخ لان نفس الاقرار
ليس ناقلا للملك لما عرفت بخلاف دعواه اي الاقرار في الدفع فانهم
اختلفوا انه هل يصح دعوى الاقرار في طرف الدفع حتى لو اقام المدعى عليه
بينة ان المدعي اقر انه لا حق له على المدعى عليه او اقام بينة ان المدعي
اقر ان هذا العين ملك هذا المدعى عليه هل يقبل قال بعضهم لا يقبل
وعامتهم ههنا على انه يقبل واجمعوا على انه لو قال هذا العين ملكي
واقر به صاحب اليد او قال لي عليه كذا وهكذا اقر به هذا المدعى عليه
يصح الدعوى ويسمع البينة على اقراره لانه لم يجعل الاقرار سببا للوجوب
وفي هذه الصورة لو انكر هل يحلف اي المدعى عليه على عدم اقراره فيه خلاف بين
ابي يوسف ومحمد وقيل يحلف لانه لو نكل يثبت الاقرار والفتوى

يتنظم العتق بالفتح والعتق بالكسر عزمي

ارجع المحشي الواو الضمير الى الغلام المجهول النسب وخالفه عزمي زاده كما ترى محمد

في الجملة لما يذكر ان الغلام الذي لم يعبر عن نفسه لا يشترط تصديقه ولذا قال وسيأتي الخ شرنبلالي

[illegible]

على انه لا يحلف على الاقرار وانما يحلف على المال كذا في العمادية ورابعا بقوله
ولو كذب المقر اى في اقراره بالمال لم يحل له اى للمقر له اخذ المال الا بطيب نفسه
اى نفس المقر ولو كان حكمه الثبوت يحل اخذه وهو اى الاقرار حجة قاصرة
اما حجيته فلان النبي عليه السلام قد رجم ماعزا باقراره على نفسه بالزنا
والغامدية باقرارها فلما جعل الاقرار حجة في الحدود التي تدرئ
بالشبهات فلان يكون حجة في غيرها اولى وعليه انعقد اجماع الامة
واما قصوره فلقصور ولاية المقر عن غيره فيقتصر عليه بخلاف البينة
فانها تصير حجة بالقضاء وللقاضي ولاية عامة فيتعدى الى الكل
اما الاقرار فلا يفتقر الى القضاء وله ولاية على نفسه دون غيره
فيقتصر عليه حتى لو اقر مجهول النسب بالرق لرجل جاز ذلك
على نفسه وماله ولا يصدق على اولاده وامهاتهم ومدبريه ومكاتبيه
اذ ثبت حق الحرية او استحقاقها لهؤلاء فلا يصدق عليهم اقر مكلف
اي عاقل بالغ حرا او عبد مأذون له بمعلوم متعلق باقر صح
اي اقرار كل من الحر والعبد المأذون اما الاول فظ واما الثاني
فلانه ملحق بالاحرار في حق الاقرار لان المولى اذا اذن له فقد رضي
بتعلق الدين برقبته فكان مسلطا عليه من جهته مطلقا اي
سواء كان تصرفا لا يشترط لصحته وتحققه اعلام ما صادفه
ذلك التصرف او لا كما سيجيء وشرط التكليف لان الصبي والمجنون
لا يتعلق باقرارهما حكم ولو اقر بمجهول صح ايضا لان الحق قد يلزمه
مجهولا بان اتلف مالا لا يدري قيمته او جرح جراحة لا يعلم ارشها
لو كان ذلك التصرف تصرفا لا يشترط لصحته وتحققه اعلام
ما صادفه ذلك التصرف كالغصب والوديعة فان الجهالة
لا تمنع تحقق الغصب فان من غصب من رجل مالا مجهولا
في كيس او اودعه مالا في كيس صح الغصب والوديعة وثبت حكمهما
بخلاف ما اشترط له ذلك فان كل تصرف يشترط لصحته
وتحققه اعلام ما صادفه ذلك التصرف فالاقرار به مع الجهالة
لا يصح كالبيع والاجارة فان من اقر انه باع من فلان شيئا او آجر
من فلان شيئا واشترى من فلان كذا بشيء لا يصح اقراره ولا
يجبر المقر على تسليم شيء ولزمه اي المقر بمثل الغصب والوديعة
بيان ما جهل بما له قيمة يعني اذا قال لفلان علي شيء او حق لزمه
ان يبينه بما له قيمة لانه اخبر عن الوجوب في ذمته وما لا قيمة له

لايجب

قوله لم يحل له اى للمقر له فيما بينه وبين الله عزمي

يعني مثلها ابتداء عم

تصدق على نفسه وماله وان

ماهو من باب التجارة عن

كلها عبارة عن المعقود عليه كالمبيع والمستاجر وانحوه ق

قوله ملحق بالاحرار في حق الاقرار يعني فيما هو من باب التجارة بخلاف ما ليس كذلك كالمهر والجناية والكفالة حيث لا يصح اقراره بها ع م

قوله حكم اي ليس على اطلاقه كما فصله عزمي زاده نقلا عن الزيلعي

قوله الظاهر تحقق الغصب والوديعة عزمي

قوله او حق في المحيط لو قال الرجل لفلان علي حق ثم قال مفصولا عنيت به حق الاسلام لا يصدق وان قاله موصولا يصدق كذا في

دال على الايجاب والالزام

والذي له قيمة كفلس وجوزة وحبة حنطة وقطرة ماء وغيره العناية شرنبلالي

لا يجب في الذمة فاذا بين بغيره كان رجوعا فلا يصح وصدق
المقر بيمينه ان ادعى خصمه اكثر منه ولم يبرهن يعني ان المقر اذا
بين المجهول بما له قيمة وادعى المقر له اكثر منه فان برهن عليه حكم به
والا صدق المقر بيمينه على عدم الزيادة عليه ولم يصح اي الاقرار
للمجهول اذا فحشت جهالته بان يقول هذا العبد لواحد من الناس
لان المجهول لا يكون مستحقا وان لم تفحش بان اقر بانه غصب
هذا العبد من هذا او من هذا فانه لا يصح عند شمس الائمة السرخسي
لانه اقرار للمجهول وانه لا يفيد وقيل يصح وهو الاصح لانه يفيد
وصول الحق الى المستحق لانهما اذا اتفقا على اخذه فلهما حق
الاخذ ويقال له بين المجهول لان الاجمال من جهته وبيان المجمل
على المجمل وصار كما لو اعتق احد عبديه بغير عينه وان لم يبين اجبره القاضي
على البيان ايضا لان الحق للمستحق كذا في الكافي كذا اشارة للعبد
مأذون له في قوله اقر مكلف حرا او عبد مأذون له محجور اقر
بما لا تهمة فيه كحد وقود يعني اقراره به صحيح لان اقراره عهد
موجبا تعلق الدين برقبته وهي مال المولى فلا يصدق عليه للتهمة
وقصور الحجة بخلاف المأذون له لانه مسلط على الاقرار من
جهة المولى لان الاذن بالتجارة بما يلزمها وهو دين التجارة
بخلاف الحد والقود لانه مبقى على اصل الحرية فيهما من خواص
الآدمية ولهذا لا يصح اقرار المولى عليه بالحد والقود فيؤخذ به الان
ولا يؤخر الى العتق وكذا محجور اقر بما فيه تهمة كالمال نظرا الى الاصل
الآدمية فيؤخر الى عتقه رعاية لحق المولى ولزم في على مال درهم
يعني لا يصدق في اقل منه لانه لا يعد مالا عادة ولزم في على مال عظيم
نصاب في مال الزكوة وقدر النصاب قيمة في غيره اي غير مال الزكوة
يعني لا يصدق في اقل من مائتي درهم في الفضة واقل من عشرين
مثقالا في الذهب وفي اقل من خمس وعشرين في الابل ولا في
اقل من قدر النصاب قيمة في غير مال الزكوة لان النصاب
عظيم حتى صار صاحبه به غنيا ولزم في على اموال عظام ثلثة
نصب من جنس ما سماه اعتبارا للادنى في الجمع حتى لو قال من الدراهم
كان ستمائة درهم وفي دراهم ثلثة اعتبارا للادنى في الجمع وفي دراهم
كثيرة عشرة اي لا يصدق في اقل منها عند ابي ح لانها اقصى
ما ينتهي اليه اسم الجمع وفي كذا درهما لزم درهم لانه تفسير

قوله اشارة للعبد [illegible] كان ينبغي ان [illegible] لان الاتيان [illegible]

قوله [illegible] هو [illegible] اقرار [illegible] بالمال [illegible]

لانها صح

قوله من خمس وعشرين [illegible] انه يجب فيه شاة [illegible] حتى لا يصدق [illegible] عظيم من [illegible] من جنسه [illegible] الطاق [illegible]

قوله عند ابي حنيفة وقالا لا يصدق في اقل من مائتين شرنبلالي

يعني ان ما في الهداية وقاضيخان [illegible]

للبهم كذا في الهداية وقال قاضي خان لو قال كذا دينارا عليه ديناران
لان كذا كناية عن العدد واقل العدد اثنان وفي كذا كذا درهما
لزم احد عشر درهما اي لم يصدق في اقل منه لان كذا كناية عن عدد
مجهول فقد اقر بعددين مجهولين ليس بينهما حرف العطف
واقل عددين كذلك من المفسر احد عشر وفي كذا وكذا لزمه
احد وعشرون اي لم يصدق في اقل منه لانه ذكر عددين مبهمين
بينهما حرف العطف واقل ذلك من المفسر احد وعشرون
ووجب الاقل في الفصلين لتيقننا به والاصل في الذمم البراءة
ولو ثلث اي قوله كذا بلا واو بان يقول كذا كذا كذا درهما فاحد عشر
حملا للواحد منها على التكرار اذ لم يجمع بين ثلثة اعداد بلا عاطف
فلا بد من حمل الواحد على التكرار ثم حمل الاثنين على اقل عدد
يعتاد التعبير عنه بذكر عددين بلا عاطف وهو احد عشر
ومعها اي لو ثلث لفظ كذا مع الواو فمائة واحد وعشرون
لانه اقل ما يعبر عنه بثلاثة اعداد مع الواو ولو ربع اي قوله كذا
مع تثليث الواو بان يقول كذا وكذا وكذا وكذا زيد الف على العدد
الذي قبله فيلزم الف ومائة واحد وعشرون لانه نظيره على قبلي
اقرار بالدين يعني اذا قال له علي من المال كذا او قبلي كان اقرارا بالدين
لان علي للايجاب والالزام وقبلي تنبئ عن الضمان يقال قبل فلان
عن فلان اي ضمن ويسمى الكفيل قبيلا لانه ضامن للمال وان وصل
به وديعة اي ان قال المقر بلا تراخ هو وديعة صدق لان المضمون
عليه الحفظ والمال محله فقد ذكر المحل واراد الحال واحتمله اللفظ
مجازا فيصح موصولا لا مفصولا عندي معي في بيتي في صندوقي
في كيسي اقرار بالامانة لان الكل اقرار بكون الشيء في يده وذا يكون امانة
لانه قد يكون مضمونا وقد يكون امانة وهذه اقلهما جميع مالي
او جميع ما املكه له هبة لا اقرار لان ماله او ما ملكه يمتنع ان يكون
لاخر في تلك الحال فلا يصح الاقرار واللفظ يحتمل الانشاء فيحمل عليه
ويكون هبة تقتضي التسليم فان وجد صحت والا فلا قوله لمدعي الالف
مبتداء خبره قوله الاتي اقرار يعني لو قال له رجل لي عليك الف درهم
فقال اتزنه او انتقده او اجلني به او قضيتكه او ابرأتني منه او
تصدقت به علي او وهبته لي او احلتك به على زيد اقرار وبلا ضمير
اتاكون الاربعة الاولى اقرارا فلان الضمير رجع الى الالف المذكور

وهو الحفظ ع

المقر

لم يوجد النظير

قوله هو وديعة ويحتمل ان يكون ايضا الهاء
عما قبلها على وجه التمييز لكنه اشار الى انه
على تقدير كونه كلاما مستقلا لا يضر كونه
بيانا اذا وجد الوصل وافي
قوله وذا يكون امانة لا يذهب عليك
ما في كلامه من الحزازة ولو قال يتنوع
الى مضمون وامانة فيثبت اقلهما لكان
كلامه عن الحزازة اسلم عزمي

الكلام ان التصريح بجميع الضمير جار [illegible] عزمي

وهو

[illegible]

وهو موصوف بالوجوب فكانه قال اتزن وانتقد او اجل وقضيتك
الالف الواجب لك علي حتى لو لم يذكر الضمير بان قال اتزن او انتقد
او اجل مثلا لا يكون اقرارا اذ لا دليل على انصرافه الى المذكور واما
الخامس فلان دعوى الابراء كالقضاء لان الابراء اسقاط وهو
انما يكون في مال واجب عليه واما السادس والسابع فلان هذا
دعوى التمليك منه وذا لا يكون الا بعد وجوب المال في ذمته
واما الثامن فلان تحويل الدين من ذمة الى ذمة لا يكون بدون
الوجوب وقوله نعم اقرار يعني اذا قيل له هل لي عليك كذا فقال نعم
يكون اقرارا لانه موضوع للجواب ولا يحتاج الى الرابط لا الايماء
برأسه بنعم في جواب هل لي عليك كذا لان الاشارة من الاخرس
قائمة مقام الكلام لا من غيره اقر بدين مؤجل وقال المقر له
حال صدق بيمينه يعني اذا اقر بدين مؤجل فصدقه المقر له في
الدين وكذبه في التاجيل لزمه الدين حالا لانه اقر بحق على نفسه
وادعى لنفسه حقا فيه فيصدق في الاقرار بلا حجة دون الدعوى
كالواقر بعبد في يده انه لفلان استأجره منه فصدقه المقر له
في الملك لا الاجارة ولزم في له علي مائة ودرهم دراهم اي اذا قال له
علي مائة ودرهم لزم مائة دراهم ودرهم ولزم في مائة وثوب
ثوب ويفسر المائة اي يرجع في تفسير المائة اليه والقياس في مائة
ودرهم كذلك وهو قول الشافعي لانه عطف مفسرا على مبهم في الفصلين
والعطف لم يوضع للبيان فبقيت المائة مبهمة فيهما ولنا ان قوله
ودرهم بيان للمائة عادة لان الناس استثقلوا تكرار الدراهم
واكتفوا بذكره مرة وهذا فيما يكثر استعماله وهو عند كثرة الوجوب
بكثرة اسبابه وذا في المقدرات كالمكيلات والموزونات
لانها تثبت دينا في الذمة سلما وقرضا وثمنا بخلاف الثياب
وما لا يكال ولا يوزن فان وجوبها لا يكثر في الذمة لان الثياب
لا تثبت الا في السلم والنكاح وذا لا يكثر فبقي على الحقيقة كذا
وثوبان اي اذا قال له علي مائة وثوبان لزم ثوبان ويفسر المائة
وفي الجمع اي اذا قال له علي مائة وثلثة اثواب كلها ثياب لانه ذكر
عددين مبهمين اعني مائة وثلثة واعقبهما تفسيرا فانصرف
اليهما لانهما استويا في الحاجة الى التفسير لا يقال الاثواب
لا تصلح مميزا للمائة لانها لما اقترنت بالثلثة صارا كعدد واحد

اي المقر له ص

قوله الى الرابط [illegible]

وفي البزازية الاشارة تقوم مقام العبارة
وان قدر على العبارة كما اسعف

فانه يقبل اقراره به ولا يسمع دعواه
الاجارة بلا حجة عزمي

[illegible]

جواب

لا يقال واحد

من مسئلة اخرى عق

ولزم في علي نصف درهم ودينار وثوب ونصف هذا العبد وهذه
الجارية نصف كل منها لان الكلام كله وقع على شئ بغير عينه او بعينه
فينصرف التنصيف الى الكل كانه قال علي نصف هذا ونصف هذا الخ
اقر بعشرة دراهم ودانق او قيراط كان من الفضة لان الاكتفاء
بالتفسير الاول شايع عندهم قال تع ولبثوا في كهفهم ثلثمائة سنين
وازدادوا تسعا يعني من السنين واقر بتمر في قوصرة لزماه اي
التمر والقوصرة فسره في المبسوط بقوله غصبت تمرا في قوصرة
ووجهه ان القوصرة وعاء وظرف له وغصب الشئ وهو مظروف
لا يتحقق بدون الظرف فيلزمانه وكذا الطعام في السفينة
والحنطة في الجوالق بخلاف ما اذا قال غصبت من قوصرة لان
من للانتزاع فيكون اقرارا بغصب المنزوع ودابة اي اقر بدابة
في اصطبل لزمته اي الدابة فقط اي بلا اصطبل لان غير
المنقول لا يضمن بالغصب عندهما خلافا لمحمد كذا الطعام
في البيت يعني يلزم الطعام لا البيت الاصل في جنس هذه
المسائل ان الظرف ان امكن ان يجعل ظرفا حقيقة ينظر
فان امكن نقله لزماه والا لزم المظروف فقط عندهما لان
الغصب الموجب للضمان لا يتحقق في غير المنقول ولو ادعى انه
لم ينقل لم يصدق لانه اقر بغصب تام لانه مطلق فيحمل على الكمال
وعند محمد لزماه جميعا لان غصب غير المنقول متصور وان لم يمكن
جعله ظرفا حقيقة لم يلزمه الا الاول كقوله درهم في درهم ولم يلزمه
الثاني لانه لا يصلح ان يكون ظرفا له واقر بخاتم له حلقته وفصه
لان الاسم يشملهما واقر بسيف له نصله وجفنه وحمائله لان اسم
السيف يطلق على الكل النصل حديدته والجفن غمده والحمائل جمع الحمالة
بكسر الحاء وهي علاقته واقر بحجلة له عيدانها وكسوتها لاطلاق الاسم
على الكل عرفا الحجلة بيت يزين بالثياب والاسرة والستور
واقر بثوب في ثوب او في منديل لزماه لانه ظرف له حقيقة
وامكن نقله كما مر واقر بثوب في عشرة اثواب له ثوب عند ابي
يوسف وقال محمد عليه احد عشر ثوبا لان النفيس من الثياب
قد يلف في عشرة فامكن جعله ظرفا كقوله حنطة في جوالق ولابي
يوسف وهو قول ابي حنيفة اولا ان العشرة لا تكون ظرفا لواحد
عادة والممتنع عادة كالممتنع حقيقة واقر بخمسة في خمسة بنية الضرب له

قوله فينصرف قال الزيلعي بخلاف ما اذا كان
بعضه معينا وبعضه غير معين بان قال
نصف هذه الدينار ودرهم
حيث يجب نصف الدينار
ويجب الدرهم كله انتهى

قوله [illegible] فتح [illegible] عزمي زاده [illegible]

قوله القوصرة بالفتح وتشديد الراء وتخفيفها
شول سيدكم فامشدن
ايجنه خرما قويلر
اختري

مع الستور [illegible]

وقال الحسن بن زياد يلزمه
خمسة وعشرون ص

خمسة

[illegible]

خمسة لان اثر الضرب في تكثير الاجزاء لا في تكثير المال وبنية مع عشرة
اي لو قال اردت خمسة مع خمسة لزمه عشرة لان اللفظ يحتمله قال تعالى
فادخلي في عبادي قيل مع عبادي فاذا احتمل اللفظ ولو مجازا ونواه
صح لاسيما اذا كان فيه تشديد على نفسه كما عرف في موضعه وفي
من درهم الى عشرة او ما بين درهم الى عشرة تسعة عند ابي حنيفة
وقالا يلزمه عشرة وقال زفر يلزمه ثمانية وهو القياس لانه جعل
الدرهم الاول والاخر حدا والحد لا يدخل في المحدود ولهما ان الغاية
تجب ان تكون موجودة اذ المعدوم لا يجوز ان يكون حدا للموجود
ووجوده بوجوبه فيدخل الغايتان وله ان الغاية لا تدخل في المغيا
لان الحد يغاير المحدود لكن هنا لا بد من ادخال الاولى لان
اي لا يعقل ثان ولا ثالث
الدرهم الثاني والثالث لا يتحقق بدون الاول فدخلت الغاية الاولى
ضرورة ولا ضرورة في الثانية وفي من داري ما بين هذا الحائط
الى هذا الحائط ما بينهما لما ذكر ان الغاية لا تدخل في المغيا اقر بالحمل
اي حمل جارية او حمل شاة لرجل صح اقراره ولزمه لان له وجها
صحيحا وهو ان رجلا اوصى به لرجل ومات الموصي فيقر وارثه
للموصى له مطلقا اي سواء بين سببا صالحا او لا وله اي اقر
للحمل صح ايضا لكن لا مطلقا بل ان بين سببا صالحا كارث ووصية
فاسم الكتب كما
بان قال مات ابوه فورثه او اوصى به له فلان فالاقرار به صحيح
لانه بين سببا لو عايناه حكمنا به فكذا اذا ثبت باقراره ثم
اذا وجد السبب الصالح فلا بد من وجود المقر له عند الاقرار
او محتملا وذلك بان تضعه لاقل من ستة اشهر منذ مات
المورث او الموصي اذا كانت ذات زوج او لاقل من سنتين من
وقت الفراق اذا كانت معتدة فان ولدته حيا لاقل من ستة اشهر
في الصورة الاولى او من سنتين في الصورة الثانية فله ما اقر لوجوده
في البطن حين مات المورث او الموصي او ميتا اي ولدته ميتا
فللموصي والمورث اي يرد المال الى ورثة الموصي والمورث لان هذا
الاقرار في الحقيقة لهما وانما ينتقل الى الجنين بعد ولادته ولم ينتقل
فيكون لورثتهما او ولدت حيين فلهما ما اقر نصفين ان كانا
ذكرين او انثيين وان كان احدهما ذكرا والاخر انثى ففي الوصية
كذلك وفي الميراث للذكر مثل حظ الانثيين وان بين بغير صالح
للسببية كبيع واقراض وهبة بان قال الحمل باع مني او اقرضني

كمال الاسبيجابي
بخلاف الاقرار بما بينهما
بدون هذين الحائطين [illegible] فانه يلزمه دخول الاقرار
فيما بين هذا الحائط الى هذا الحائط [illegible]
[illegible] العشرة [illegible] الاقرار
[illegible] الواحد [illegible] الاول
[illegible] الفرق ان ما بين [illegible] العشرة

اي قال له علي من درهم
الى العشرة
كما في

قوله بدون الاولى عزمي
قوله من داري
قال له من داري ما بين [illegible] كافي
[illegible] من الحائط [illegible]

قوله او حمل شاة قال الزيلعي يعلم وجود حمل الشاة
ونحوها من البهائم بادنى مدة يتصور ذلك
عند اهل الخبرة على ما جرت به
عادتهم شرنبلالي

بان هذا الحمل لفلان

[illegible]

قوله من وجود المقر به صوابه المقر له بالام
شرنبلالي
ع

قوله اذا كانت معتدة اما اذا جاءت به لاكثر
من ستة اشهر وهي غير معتدة لم يلزمه
كما ولدت ميتا اهـ حلبي

قوله ميتا [illegible]

قوله الى الاقرار بسبب التجارة هذا عند ابي يوسف وعند محمد يصح الاقرار ويحمل على السبب الصالح عزمي قوله ولهذا حمل الاقرار عليه اي على الاقرار بسبب التجارة قال في الكفاية ولم يحمل على الاقرار بغير التجارة كدين المهر وارش الجناية حتى لا يؤاخذ العبد المأذون في حال رقه ولا الشريك الاخر ابدا انتهى عزمي زاده

اووهب لي او ابهم الاقرار ولم يبين سببا بان قال على الحمل فلانة
كذا الفا اما الاول فلانه بين مستحيلا لعدم تصورهما من الجنين
لاحقيقة وهو ظ ولا حكما لانه لا يولى عليه واما الثاني فلان مطلق
الاقرار ينصرف الى الاقرار بسبب التجارة ولهذا حمل اقرار المأذون
واحد المتفاوضين عليه فيصح كما اذا صرح به اشهدا اي جعل
رجلان شاهدين على الف في مجلس واشهد رجلان اخران
في مجلس اخر لزم الفان يعني لو اراد صكا على الشهود فاقر عندهم
مرتين او اكثر بالف في ذلك الصك فالواجب الف واحد اتفاقا
لان الثاني هو الاول لكونه معرفا بالمال الثابت في الصك وان لم يقيد
بالصك بل اقر بحضرة شاهدين بالف ثم في مجلس اخر بحضرة
شاهدين بالف بلا بيان السبب فعند ابي حنيفة يلزمه الفان
بشرط مغايرة الشاهدين الاخرين للاولين في رواية وبشرط
عدم مغايرتهما لهما في اخرى وهذا بناء على ان الثاني غير الاول
كما اذا كتب لكل الف صكا واشهد على كل صك شاهدين وعندهما
لم يلزمه الا الف واحد لدلالة العرف على ان تكرار الاقرار لتاكيد الحق
بالزيادة في الشهود وان اتحد المجلس فاللازم الف واحد اتفاقا على
تخريج الكرخي لان للمجلس تأثيرا في جمع الكلمات المتفرقة وجعلها
في حكم كلام واحد الامر بكتابة الاقرار اقرار يعني لو قال للصكاك
اكتب لفلان خط اقراري بالف علي يكون اقرارا ويحل للصكاك
ان يشهد بالمال عليه وكذا لو قال اكتب بيع هذه الدار يكون اقرارا
بالبيع كتب او لم يكتب ولو قال للصكاك اكتب طلاق امرأتي
تطلق كتب او لم يكتب كذا في العمادية وانما قال حكما لان الامر انشاء
والاقرار اخبار فلا يكونان متحدين حقيقة بل المراد ان الامر
بكتابة الاقرار اذا حصل حصل الاقرار احد الورثة اقر بالدين
قيل يلزمه كله وقيل حصته يعني اذا ادعى رجل دينا على ميت
واقر بعض الورثة به ففي قول اصحابنا يؤخذ من حصة المقر جميع
الدين قال الفقيه ابو الليث هو القياس لكن الاختيار عندي
ان يؤخذ منه ما يخصه من الدين وهو قول الشعبي والبصري وابن ابي
ليلى وسفيان الثوري وغيرهم ممن تابعهم وهذا القول ابعد
من الضرر وذكر شمس الائمة الحلواني ايضا قال مشايخنا هنا
زيادة شيء لا يشترط في الكتب وهو ان يقضي القاضي عليه باقراره

اي الاقرار الثاني

وفيه نظر عزمي

كذا في النسخ بضمير المثنى والصواب لعدم تصورها لان المذكور ثلثه عزمي

قوله لانه لا يولى اي لا يكون لاحد ولاية عليه حتى يصير تصرفه كتصرفه عزمي

فان قيل كان ذلك رجوعا وهو في الاقرار لا يصح اجيب بانه ليس برجوع بل ظهر كذبه بيقين كما لو قال قطعت يد فلان عمدا او خطاء ويد فلان صحيحة وهذا بخلاف ما اذا اقر الرضيع وبين السبب بذلك لانه وان لم يتصور منه ذلك حقيقة فقد يتصور حكما بنيابة وهو الاب او من اذن له القاضي واذا تصور بالنائب جاز اضافة الاقرار اليه اخي چلبي

معترفا الخ

قوله في اخرى اذ بهذا الاشهاد نفهم مغايرة الالف للالف السابق ولا يلزم تحصيل الحاصل واخ

قوله اتفاقا هذا اذا كان به صك فاما اذا لم يكن به صك واقر بمائة واشهد شاهدين ثم اقر بمائة واشهد شاهدين لا رواية فيه واختلف المشايخ فيه ذكر الكرخي انه يلزمه مالان على قول ابي حنيفة وذكر الطحاوي انه يلزمه مال واحد عندهم جميعا ووجه كل في المحيط شرنبلالي

اذ بمجرد

اذ بمجرد الاقرار لا يحل الدين في نصيبه بل يحل بقضاء القاضي وظهر
ذلك بمسئلة ذكرها في الزيادات وهي ان احد الورثة اذا اقر بالدين
ثم شهد هو ورجل ان الدين كان على الميت فانه تقبل وتسمع شهادة
هذا المقر فلو كان الدين يحل في نصيبه بمجرد اقراره لزم ان لا يقبل
شهادته لما فيه من المغرم قال رحمه الله تعالى وينبغي ان يحفظ
هذه الزيادة فان فيها فائدة عظيمة كذا في العمادية

باب

الاستثناء وما بمعناه في كونه مغيرا كالشرط ونحوه استثنى
بعض ما اقر به متصلا باقراره لزمه باقيه يعني اذا قال له علي عشرة
دراهم الا واحدا لزمه تسعة لما تقرر في الاصول انه تكلم
بالباقي بعد الثنيا اي الاستثناء فكانه قال ابتداء له علي تسعة
وشرط الاتصال عند عامة العلماء لكونه مغيرا ونقل عن ابن عباس
جواز التاخير ولو كله اي لو استثنى كله فكله اي الكل لو كان الاستثناء بعين
لفظه نحو غلماني كذا الا غلماني لانك قد عرفت انه تكلم بالباقي بعد
الثنيا ولا [illegible] بعد الكل فيكون رجوعا والرجوع بعد الاقرار باطل
موصولا كان او مفصولا فان استثنى الكل لزمه الكل وبطل الاستثناء
بخلاف ما اذا كان الاستثناء بغير ذلك اللفظ نحو غلماني كذا الا فلانا
وفلانا وفلانا ولا غلام له غيرهم فانه اذا كان بغير اللفظ الاول
امكن جعله تكلما بالباقي بعد الثنيا لانه انما صار كلا ضرورة عدم
ملكه فيما سواه لا لامر يرجع الى اللفظ فبالنظر الى ذات اللفظ
امكن ان يجعل المستثنى بعض ما تناوله الصدر والامتناع
من خارج بخلاف ما اذا كان بعين ذلك اللفظ حيث لا يمكن
جعله تكلما بالباقي بعد الثنيا كذا اذا قال غلماني كذا الا هؤلاء
فانه يصح ايضا لوجود التغاير اللفظي استثنى وزنيا او كيليا
من دراهم صح قيمة يعني لو قال له علي مائة درهم الا دينارا
او الا قفيز حنطة صح عند ابي حنيفة وابي يوسف ولزمه مائة درهم
الا قيمة الدينار او القفيز والقياس ان لا يصح هذا الاستثناء
وهو قول محمد وزفر لان الاستثناء اخراج بعض ما تناوله الصدر
على معنى انه لولا الاستثناء لكان داخلا تحت الصدر وهذا
لا يتصور في خلاف الجنس لكنهما صححاه استحسانا بان المقدرات
جنس واحد معنى وان كانت اجناسا صورة لانها تثبت
في الذمة ثمنا اما الدينار فظ وكذا غيره لان الكيلي والوزني مبيع

قوله من المغرم عبارة العمادية لما فيه من دفع المغرم فهو الصواب لان المانع من الشهادة هو دفع المغرم لا المغرم نفسه كما تقرر في محله عزمي

قوله فان استثنى الكل هذا زيادة تفصيل لما سبق [illegible]

او عدديا متقاربا ملخص

[illegible]

هذا بيان لعدم تعلق مبيع ولو
باعيانهما لكان فقط بيان
وصفا ولم يعينا ثمن باوصافهما
لعدم تعلقه
عزمي زاده

باعيانهما ثمن باوصافهما حتى لو عينا تعلق العقد باعيانهما ولو وصفا
ولم يعينا صار حكمهما كحكم الدنانير ولهذا يستوي الجيد والردي
فيهما وكانت في حكم الثبوت في الذمة كجنس واحد معنى فالاستثناء
تكلم بالباقي معنى لا صورة ولو استثنى غيرهما اي غير وزني منهما اي
من الدراهم لا اي لا يصح عندنا خلافا للشافعي له انهما اتحدا
جنسا من حيث المالية ولنا ان ذلك القدر لا يفيد الاتحاد
الجنسي بل لا بد من وصف الثمنية ولو معنى كما عرفت اذا وصل
باقراره ان شاء الله ابطله اى ابطل وصله الاقرار لان التعليق
بمشية الله تع ابطال عند محمد فيبطل قبل انعقاده للحكم وتعليق بشرط
لا يوقف عليه عند ابي يوسف فكان اعداما من الاصل او بشرط
الخيار بان قال لفلان علي الف درهم على اني بالخيار ثلثة ايام
لزمه المال لصحة الاقرار لوجود الصيغة الملزمة وبطل شرطه
لان الاقرار اخبار ولا مدخل للخيار في الاخبار لانه ان كان صدقا
فهو واجب العمل به وان لم يخير وان كان كذبا فهو واجب الرد
فلا يتغير باختياره وانما تاثير اشتراط الخيار في العقود ليتخير من
له الخيار بين فسخه وامضائه اقر بدار واستثنى بناها بان قال
هذه الدار لفلان الا بناءها كانا اى العرض والبناء للمقر له
ولم يصح استثناؤه لان اسم الدار لا يتناول البناء مقصودا اذ الدار
اسم لما ادير عليه الحائط من البقعة والبناء يدخل تبعا لا لفظا
ولهذا لو استحق البناء قبل القبض لا يسقط شيء من الثمن بمقابلته
بل يتخير المشتري والاستثناء انما يكون مما يتناوله الكلام نصا
لانه تصرف لفظي اقول يرد على ظاهره ان كون
البناء جزءا من الدار مما لا يخفى على احد ولهذا يضمن باتلافه فيكون
كواحد من العشرة فما وجه عدم صحة استثنائه وتحقيق معرفة
وجهه موقوف على مقدمة تقررت في علمي الكلام والاصول وهي
ان الركن قسمان احدهما اصلي وهو الذي دخل في مدلول الاسم
بحيث اذا انتفى لم يصح اطلاق الاسم على الباقي كواحد من العشرة
ورأس من الحيوان وثانيهما زائد وهو الذي دخل في مدلول الاسم لكن
اذا انتفى لا ينتفي اطلاق الاسم على الباقي كيد زيد ورجله حتى اذا قال
هذا العبد لزيد الا يده او رجله لم يجز وبهذا التحقيق يظهر دفع ما يرد
على ظاهر قولهم الاقرار في الايمان ركن زائد بان الركنية تقتضي الخروج
تقتضي الدخول والزيادة

لا الرجوع لانه بعد التمام واني

قوله ولو استثنى غيرهما بان قال له علي مائة درهم الا ثوبا عزمي قوله لا يصح فيجبر على البيان ولا يمنع صحة الاقرار لما تقرر ان جهالة المقر به لا تمنع صحة الاقرار ولكن جهالة المستثنى تمنع صحة الاقرار ذكره قاضي زاده [illegible]

قوله عند ابي يوسف وثمرة الخلاف تظهر فيما اذا قدم المشية فقال ان شاء الله انت طالق عند من قال انه ابطال لا يقع وعند من قال انه تعليق يقع لانه اذا قدم الشرط ولم يذكر حرف الجزاء لم يتعلق وبقي الطلاق بغير شرط فيقع شرنبلالي

[illegible]

فكيف يجتمعان ووجه الدفع ان الدخول بالنظر الى تناول اللفظ
والخروج بالنظر الى التبعية حقيقة فلا منافاة وفص الخاتم
ونخلة البستان وطوق الجارية كبنائها اى بناء الدار في كونها
من متناول اللفظ تبعا لا لفظا حتى لم يصح استثناؤها ايضا بخلاف ما
اذا قال الا ثلثها او بيتا منها لانه دخل فيه لفظا فصح الاستثناء
كذا اذا قال بناؤها لي وارضها لفلان يعني اذا قال هكذا كانت
الارض والبناء لفلان اذ الاقرار بالارض اقرار بالبناء تبعا
كالاقرار بالدار ولو قال وعرصتها لفلان بعد ان قال بناؤها لي
كان كما قال لان العرصة عبارة عن البقعة الخالية عن البناء
والشجر فكانه قال بياض هذه الارض دون البناء لفلان
وصح اي الاقرار بالف من ثمن قن عينه وانكر قبضه يعني قال له
علي الف درهم من ثمن قن اشتريته منه ولم اقبضه فان ذكر
قنا بعينه قيل للمقر له ان شئت فسلم القن وخذ الالف
والا فلا شيء لك فلو سلمه لزم الالف والا فلا وهذه المسئلة على وجوه
احدها هذا وهو ان يصدقه ويسلم القن وجوابه ما ذكرنا لان
ما ثبت بتصادقهما كالثابت عيانا والثاني ان يقول المقر له
القن قنك ما بعته وانما بعتك قنا غيره وفيه المال لازم على المقر
لانه اقر بوجوب المال عليه عند سلامة القن له وقد سلم حين اقر
ذو اليد بانه ملكه فيلزمه المال والاسباب مطلوبة لاحكامها
لا لاعيانها فلا يعتبر التكاذب في السبب بعد اتفاقهما على وجوب
اصل المال والثالث ان يقول القن قني ما بعتك وحكمه ان لا يلزم
المقر شيء لانه انما اقر له بالمال اذا سلم له القن ولم يسلم له والرابع ان يقول
القن قني ما بعته وانما بعتك غيره وحكمه ان يتحالفا لان كلا منهما
مدع ومنكر لان المقر يدعي تسليم من عينه والاخر منكر والمقر له يدعي
على المقر الفا ببيع غيره وهو منكر واذا تحالفا انتفى دعوى كل منهما عن صاحبه
فلا يقضى عليه بشيء والعبد سالم لمن في يده هذا اذا عين القن
وان لم يعينه لزم اي الالف ولغا انكاره اي لا يصدق في قوله
ما قبضت عند ابي ح وصل او فصل لانه رجوع عما اقر به
والرجوع عن الاقرار باطل كقوله من ثمن خمر او خنزير يعني لو قال
لفلان علي الف درهم من ثمن خمر او خنزير لزمه الالف
وصل او فصل لكونه رجوعا بعد الاقرار وقالا ان وصل صدق

وان فصل لم يصدق لانه بيان تغيير فصح موصولا لا مفصولا
كالاستثناء والشرط وفي ثمن متاع او قرض وهي زيوف او نبهرجة
او ستوقة او رصاص لزمه الجيد يعني لو قال لفلان علي الف
درهم من ثمن متاع او قال اقرضني الف درهم ثم قال هي
زيوف او نبهرجة او ستوقة او رصاص او قال الا انها
زيوف او قال لفلان علي الف درهم زيوف من ثمن متاع وقال
المقر له جياد لزمه الجياد عند ابي حنيفة وصل او فصل لما مر
وقالا ان وصل صدق والا فلا لما مر ايضا وفي من غصب او
وديعة عطف على قوله وفي من ثمن ان ادعي متعلق بقوله و
في من غصب احد هذه المذكورات الاربع يعني ان قال له علي
الف درهم من غصب او وديعة الا انها زيوف او نبهرجة
صدق اي المدعي وصل او فصل اذ لا اختصاص للغصب و
الوديعة بالجياد دون الزيوف لان الغاصب يغصب ما يجد
والمودع يودع ما يحتاج الى حفظه فلم يكن قوله زيوف تغييرا
لاول كلامه بل هو بيان النوع فصح موصولا ومفصولا الا فصلا
في الاخيرين يعني ان قال له علي الف درهم من غصب او وديعة
الا انها ستوقة او رصاص فان وصل صدق وان فصل لا
اذ الستوقة ليست من جنس الدراهم ولهذا لا يجوز بها
التجوز في الصرف والسلم لكن الاسم يتناولهما مجازا فكان بيان لها
تغيير فصح موصولا لا مفصولا قال غصبت ثوبا وجاء بمعيب
صدق بيمينه ان لم يثبت الخصم سلامته لان الغصب لا يقتضي
السلامة كما في قوله علي الف الا انه ينقص كذا متصلا لما عرفت
ان الاستثناء يصح متصلا لا منفصلا قال رجل لاخر اخذت منك
الفا وديعة فهلك وقال الاخر بل غصبا ضمن اي المقر لانه اقر بسبب
الضمان وهو اخذ مال الغير ثم ادعى ما يوجب البراءة عنه وهو
الاذن بالاخذ والاخر ينكره فكان القول قوله مع يمينه الا ان ينكل
عن اليمين فح يلزمه المال بخلاف قوله غصبتنيه في رد قوله اعطيتنيه وديعة اي لو قال
المقر اعطيتني الف درهم وديعة فهلك وقال المالك لا بل غصبته
مني لا يضمن المقر لانه لم يقر بسبب الضمان والمقر له يدعي عليه
سبب الضمان وهو ينكر فكان القول قوله قال كان هذا وديعة لي عندك
فاخذته فقال هو لي اخذه يعني اذا اخذ رجل من رجل شيئا فقال

الاخذ

الاخذ كان هذا وديعة لي عندك فاخذته فقال المأخوذ منه هو لي
اخذه المأخوذ منه لان الاخذ اقر باليد له ثم الاخذ منه وهو سبب
الضمان كما بين وادعى استحقاقه عليه فلا يقبل بل يجب عليه رد عينه
قائما وقيمته هالكا صدق من قال اجرت فرسي او ثوبي اي فلانا
فركبه او لبسه ورده الي وقال فلان كذبت بل الفرس والثوب لي
وقد اخذتهما مني ظلما فالقول للمقر وللاخر البينة او خاط
ثوبي هذا بكذا فقبضته اي لو قال خاط فلان ثوبي هذا بنصف
درهم ثم قبضته وقال فلان الثوب ثوبي فالقول للمقر ايضا
قال هذا الالف وديعة لزيد لا بل لبكر فالالف لزيد وعلى المقر
مثله لبكر لانه لما اقر به لزيد صح اقراره له وصار ملكا له وقوله
بعد ذلك لا بل لبكر رجوع عنه فلا يقبل قوله في حق زيد ويجب عليه
ضمان مثلها لبكر اقر بدين لانسان ثم قال كنت كاذبا فيه اي
في اقراري حلف المقر له على عدم كذبه اي على ان المقر ما كان كاذبا
فيما اقر لك به وليست بمبطل فيما تدعيه عليه عند ابي يوسف رضـ
وعندهما يؤمر بتسليم المقر به الى المقر له والفتوى على انه يحلف
المقر له لجريان العادة بين الناس انهم يكتبون صك الاقرار
ثم يأخذون المال كذا في الكافي **باب** اقرار المريض
يعني مرض الموت دين صحته مطلقا اي سواء علم سببه باقراره فيها
ودين مرض موته بسبب فيه اي مرضه معروف كبدل ما ملكه او هلكه
او مهر مثل عرسه وعلم معاينة يقدما على ما اقر به فيه اي في مرضه
وعند الشافعي هذا يساوي الاولين لاستواء السبب وهو
الاقرار ولنا ان المريض محجور عن الاقرار بالدين ما لم يفرغ
عن دين الصحة فالدين الثابت باقرار المحجور لا يزاحم الدين الثابت
بلا حجر كعبد ماذون اقر بالدين ثم اقر بالدين ~~ثم اقر بالدين~~
بعد الحجر فالثاني لا يزاحم الاول والكل اي دين الصحة ودين المرض
بسبب فيه معروف ودين المرض الذي علم بمجرد الاقرار فيه
يقدم على الارث لان قضاء الدين من الحوائج الاصلية و
حق الورثة تتعلق بالتركة بشرط الفراغ ولهذا يقدم حاجته
في التكفين ولم يجز تخصيص غريم بقضاء دينه ولا اقراره لوارثه
سواء اقر بدين او عين لقوله عليه السلام ان الله تع اعطى
كل ذي حق حقه الا لا وصية لوارث الا بتصديق البقية

اى بقيّة الغرماء وبقية الورثة لانّ المانع من التخصيص تعلّق حقّهم
بالتركة فاذا صدقوه زال المانع وجاز التخصيص وجاز اقرار المريض
لغير اى غير الوارث لوجود المقتضى وانتفاء المانع امّا الاوّل
فلانّه تصرّف فى خالص ماله وهو يقتضى الجواز وامّا الثّانى
فلانّ المانع من الجواز كان الارث وقد انتفى ولو وصليّة كان اقراره
بكلّ ماله لما روي عن ابن عمر انّه قال اذا اقرّ الرّجل فى مرضه لدين لرجل
غير وارث فانّه جائز وان احاط ذلك بماله والقياس ان لا يصحّ
اقراره الّا فى الثلث لانّ الشرع قصر تصرّفه على الثلث وتعلّق بالثلثين
حقّ الورثة ولهذا لو تبرّع بجميع ماله لم ينفذ الّا فى الثّلث فكذا الاقرار
وجب ان لا ينفذ الا فى الثّلث ولكن ترك القياس لما روي
عن ابن عمر اقرّ له اى لاجنبى بمال ثم اقرّ ببنوّته ثبت نسبه
وبطل اقراره واقرّ لاجنبيّة ثمّ نكحها صحّ اقراره لها وعند زفر
يبطل هذا الاقرار ايضًا للتهمة ولنا انّه اقرّ وليس بينهما سبب
التّهمة فلا يبطل بسبب يحدث بعده بخلاف المسئلة الاولى
لانّ دعوة النّسب تستند الى زمان العلوق فتظهر انّ البنوّة
ثابتة زمان الاقرار فلا يصحّ وامّا الزّوجيّة فتقتصر على زمان
التزوّج فلا يظهر انّ اقراره كان لزوجته بخلاف الهبة والوصيّة
بخلاف ما لو وهب لها شيئًا او اوصى لها بشىءٍ ثمّ تزوّجها فانّهما
تبطلان اتّفاقًا فانّ الوصيّة تمليك بعد الموت وهى وارثة فلا يصحّ
والهبة فى المرض وصيّة حتّى لا ينفذ الّا من الثّلث كما سيأتى بيانه
فى كتاب الوصيّة فصارت كالوصيّة ولو اقرّ بدين لمن طلّقها فيه
اى مرض موته فلها الاقلّ من الارث اي ميراثها منه والدّين لقيام التّهمة
ببقاء العدّة وباب الاقرار كان منسدًّا لبقاء الزّوجيّة فربّما اقدم
على الطلاق ليصحّ اقراره لها زيادة على ارثها ولا تهمة فى اقلّهما فيثبت
اقرّ رجل ببنوّة غلام حيث قال هذا ابنى جهل نسبه فى مولده
وقد مرّ بيان فائدة هذا القيد ويولد مثله لمثله وصدّقه اي الغلام
ذلك المقرّ وهو من اهله اي اهل التّصديق ثبت نسبه اي نسب
الغلام منه اى المقرّ وشارك اي الغلام الورثة شرط جهالة
النّسب لانّه لو علم لم يثبت من الغير وان يولد مثله لمثله لئلا يكون
مكذّبًا ظاهرًا وان يصدّقه الغلام لانّ المسئلة فى غلام يعبّر
عن نفسه فلا بدّ من تصديقه لانّه فى يد نفسه حتى اذا كان صغيرًا

لايعبّر

لا يعبّر لم يعتبر تصديقه ولذا قال وهو من اهله وشارك الورثة لانه
لما ثبت نسبه منه صار كالوارث المعروف صحّ اقراره اي الرّجل
بالولد والوالدين لانّه اقرار على نفسه وليس فيه حمل النّسب على الغير
والزّوجة والمولى لانّ موجب اقراره يثبت بينهما بتصادقهما
بلا اضرار باحدٍ فينفذ وصحّ اقرارها بالوالدين والزّوج والمولى
لانّ الاصل ان اقرار الانسان حجّة على نفسه لا على غيره وبالاقرار
بهؤلاء لا يكون الاقرار الّا على نفسه فيقبل وشرط تصديقهم
لانّ اقرار غيرهم لا يلزمهم لانّ كلًّا منهم فى يد نفسه الّا اذا كان
المقرّ له صغيرًا فى يد المقرّ وهو لا يعبّر عن نفسه او عبد له
فيثبت نسبه بمجرّد الاقرار ولو كان عبدًا للغير يشترط تصديق
مولاه كما شرط تصديق الزّوج فى دعوى المرأة الولد او شهادة
امرأة قابلة كانت او غيرها فى اقرار امرأة ذات زوج بالولد و
عدم العدّة فى غيرها اى فى اقرار امرأة غير ذات الزّوج يعني
اذا لم تكن المرأة ذات زوج ولا معتدّة صحّ اقرارها بالولد لانّ فيه الزامًا
على نفسها دون غيرها فينفذ عليها وصحّ التّصديق بعد موت المقرّ
الّا من الزّوج بعد موتها مقرّة يعنى صحّ التّصديق فى النّسب بعد موت
المقرّ لبقاء النّسب بعد الموت وان اقرّ بنكاحها ومات فصدّقته
بعد موته يصحّ حتّى يكون لها المهر والارث لبقاء حكم النّكاح وهو
العدّة وان اقرّت بنكاح رجل وماتت فصدّقها الزّوج لم يصحّ
تصديقه عند ابى ح لانّها لمّا ماتت زال النّكاح بعلايقه حتّى يجوز له
ان يتزوّج اختها او اربعًا سواها ولا يحلّ له ان يغسلها فبطل
اقرارها فلا يصحّ التّصديق بعد بطلان الاقرار اقرّ بنسب
من غير ولادٍ كاخ وعمٍّ لم يثبت اي النّسب ولا يقبل اقراره
فى حقّه لانّ فيه تحميل النّسب على الغير فاذا ادّعى نفقة او حضانة
يعتبر فى حقّها ويرث الّا مع وارثٍ وان بعد يعنى ان كان للمقرّ
وارث معروف قريب او بعيد فهو احقّ بالارث من المقرّ له
حتّى لو اقرّ باخ وله عمّة او خالة فالارث للعمّة والخالة لانّ نسبه
لم يثبت فلا يزاحم الوارث المعروف مات ابوه فاقرّ باخ شاركه
فى الارث بلا نسب لانّ مقتضى اقراره شيئان حمل النّسب على الغير
ولا ولاية له عليه وشركته فى الارث وله فيه ولاية فيعتبر الثّاني
لا الاوّل اقرّ احد ابنى ميت له اى لذلك الميت على اخر دين بقبض

لم يثبت نسبه

انما قال

والوالدين بشرط ان لا يعلم [illegible] منهما ويشترط ان يكون للمقرّ نسب معروف من غيرهما [illegible] الاب والام [illegible] يصح [illegible]

المعتق والمعتق

عنده وعندهما يصحّ تصديقه وعليه مهرها [illegible] الميراث [illegible]

كابن الابن [illegible]

للعمّة الثلثان لقرابة الاب والثلث لقرابة الام فرايض

فيكون كما اشترى عبدًا فاقرّ بعد اعتقه فى حقّ الرّجوع بالثمن على البائع [illegible] بالعتق ولا يعتبر اقراره فى حقّ البائع [illegible]

متعلق باقرار ابيه نصفه لاشئ له والنصف للاخر يعنى ان مات وترك ابنين وله على رجل الف درهم فاقر احد الابنين ان اباه قبض منه نصفه وكذبه الاخر فلا شئ للمقر وللمكذب نصفه لان الاقرار باستيفاء الدين اقرار بالدين على الميت لان قبض الدين انما يكون بقبض عين مضمون حتى يصير دينا فيتقاصان فاذا كذبه اخوه استغرق الدين نصيبه فما لم يقبض جميع الدين لا يكون له من الميراث شئ ولا يرجع المقر على اخيه بنصف ما قبض وان تصادقا على اشتراكه اى المقبوض بينهما لانه لو رجع على اخيه لرجع اخوه على الغريم فيرجع الغريم على المقر بقدر ذلك لانتقاض المقاصة فى ذلك القدر وبقائه دينا على الميت والدين مقدم على الارث فيؤدى الى الدور

فصل

حرة اقرت بدين فكذبها زوجها صح اى اقرارها فى حقه اى حق زوجها عند ابى حنيفة حتى تحبس وتلازم كالدين الثابت بالمعاينة بالاستهلاك او الشرى او بالبينة وعندهما لا اى لا تصدق فى حق الزوج فلا تحبس ولا تلازم لان فيه منع الزوج عن غشيانها واقرارها لا يصح فيما يرجع الى ابطال حق الزوج مجهولة النسب اقرت بالرق لانسان وصدقها المقر له ولها زوج واولاد منه اى من الزوج وكذبها اى الزوج صح فى حقها اى حق المرأة حتى اذا علق بعد الاقرار ولد يكون رقيقا لا حقه وحق الاولاد فرع على قوله وحقه بقوله حتى لا يبطل النكاح وفرع على قوله وحق الاولاد بقوله واولاد حصلت قبل الاقرار وما فى بطنها وقته اى وقت الاقرار احرار لحصولهم قبل اقرارها بالرق فاما ولد علق بعد الاقرار فانه يكون رقيقا عند ابى يوسف اذ حكم برقها وولد الرقيقة رقيق وحر عند محمد لانه تزوجها بشرط حرية اولاده منها فلا تصدق على ابطال هذا الحق مجهول النسب حرر عبده ثم اقر بالرق لانسان وصدقه صح فى حقه حتى صار رقيقا له دون ابطال العتق حتى بقى معتقه حرا فان مات العتيق اى العبد الذى اعتقه مجهول النسب يرثه وارثه ان كان اى له وارث والا اى وان لم يكن له وارث فالمقر له اى يرثه المقر له لانه كان للمقر وقد اقر للمقر له فان مات المقر ثم العتيق فارثه لعصبة المقر لانه لما مات انتقل الولاء اليهم بخلاف ما لو كان حيا قال لى عليك الف فقال الحق والصدق او اليقين او نكر اى قال حقا او صدقا او يقينا

استغرق الدين نصيبه اراد بالدين النصف الذى وجب على الميت بزعمه

حتى اذا علق الى لم يقع ذكره ههنا فى محله ومحله ما سيجئ وسنذكره هنالك وكان الصواب ان يقول حتى يكون تلك المرأة رقيقا له

لاحقه نسخة ظ

يرثه وارثه كذا فى المحيط ثم قال وان كان للميت [illegible] كان النصف لها والنصف للمقر له

ويحلف الاخ بالله ما يعلم ان اباه قبض خمسمائة [illegible]

او كرر

او كرر اى قال الحق الحق او الصدق الصدق او اليقين اليقين او حقا حقا او صدقا صدقا او يقينا يقينا او قرن بها البر بان قال البر الحق او الحق البر الخ كان اقرارا لانه مما يوصف به الدعوى فصلح للجواب ويستعمل فى التصديق عرفا فكانه قال ادعيت الحق الى اخره ولو قال الحق حق او الصدق صدق او اليقين يقين لا اى لا يكون اقرارا لانه كلام تام بخلاف ما تقدم لانه لا يصلح للابتداء قال لامته يا سارقة يا زانية يا مجنونة يا آبقة او قال هذه السارقة فعلت كذا وباعها فوجد اى المشترى بها اى بالجارية واحدا منها اى من هذه العيوب لا ترد اى الامة بعد البيع به اى بواحد من هذه العبارات لان غير الاخير نداء وقصد المنادى اعلام المنادى واحضاره لا تحقيق الوصف الذى ناداه به ولهذا لو قال لامرأته يا كافرة لا يفرق بينهما والاخير شتيمة بخلاف هذه سارقة او هذه آبقة او هذه زانية او مجنونة حيث ترد بواحد من هذه العبارات لانه اخبار وهو لتحقيق الوصف وبخلاف يا طالق او هذه المطلقة فعلت كذا حيث تطلق امرأته لانه متمكن من اثبات هذا الوصف شرعا فيجعل كلامه ايجابا ليكون صادقا فيما تكلم به وثمه لا يتمكن من اثبات تلك الاوصاف فيها وكان نداء وشتما لا تحقيقا ووصفا كذا فى الكافى

كتاب الشهادات

اورده عقيب كتاب الاقرار لما مر ان الحاجة الى الشهادة بعد عدم الاقرار فتكون متأخرا عنه فى الاعتبار هى اى الشهادة اخبار بحق للغير على اخر سواء كان حق الله تع او حق غيره عن يقين اى ناشئا عن يقين لا عن حسبان وتخمين واليه الاشارة بقوله عليه السلام اذا رأيت مثل الشمس فاشهد والا فدع ولهذا قالوا انها مشتقة من المشاهدة التى بمعنى المعاينة وشرطها العقل الكامل بان يكون عاقلا بالغا فلا تقبل شهادة القن وركنها الداخل فى حقيقتها لفظ اشهد بمعنى الخبر دون القسم ذكره الزيلعى حتى اذا ترك لم تقبل الشهادة وحكمها وجوب الحكم على القاضى بموجبها بعد التزكية والقياس يأبى كونها حجة ملزمة لانه خبر محتمل للصدق والكذب ولكنه ترك بالنصوص والاجماع وتجب اى الشهادة بالطلب اى طلب المدعى فى حق العبد وانما اعتبر طلبه لانها حقه فيشترط طلبه كما فى سائر الحقوق ان لم يوجد بدله ولا يجوز كتمانها لقوله تع ولا يأب الشهداء اذا ما دعوا ثم انه

ولا تقبل شهادة المجنون والصبى والضبط وهو حسن السماع والفهم والحفظ الى وقت الاداء والولاية بان يكون حرا

قوله بعد التزكية اشتراط التزكية [illegible]

لو ان وجد ولكن هذا لا يسعه الامتناع [illegible]

انما يأثم اذا علم ان القاضى يقبل شهادته وتعين عليه الاداء وان علم ان القاضى
لا يقبل شهادته او كانوا جماعة فادّى غيره ممن تقبل شهادته فقبلت لا يأثم
وان ادّى غيره ولم تقبل شهادته يأثم من لم يؤدّ اذا كان ممن تقبل شهادته لانّ
امتناعه يؤدّي الى تضييع الحقّ دون حقّ الله تع فانها تجب فيه بلا طلب
كعتق الامة وطلاق المرأة فانّ فيهما تحريم الفرج وترك الشهادة فيهما
رضاء بالفسق والرضاء به فسق وسترها في الحدود افضل لقوله
عليه السلام للذي شهد عنده لو سترته بثوبك لكان خيرًا لك
وتلقينه للدراء بقوله لعلك لمستها وقبّلتها آية ظاهرة على رجحان
الستر ويقول في السرقة اخذ لا سرق احياء لحق المسروق منه
ورعاية لجانب الستر ونصابها للزنا اربعة رجال لقوله تع واللاتي
يأتين الفاحشة من نسائكم فاستشهدوا عليهن اربعة منكم ولقوله تع
ثم لم يأتوا باربعة شهداء ونصابها لبقية الحدود والقود رجلان
لقوله تع واستشهدوا شهيدين من رجالكم ولا تقبل فيها شهادة النساء
لما فيها من شبهة البدلية ونصابها للولادة واستهلال الصبى للصلوة
عليه والبكارة وعيوب النساء في موضع لا يطلع عليه الرجال امرأة
واحدة لقوله عليه السلام شهادة النساء جائزة فيما لا يستطيع الرجال
النظر اليه والجمع المحلى باللام يراد به الجنس اذا لم يكن ثمة معهود اذ
الكل ليس بمراد قطعًا فيراد به الاقل لتيقنه ونصابها لغيرهما من
الحقوق سواء كان مالا او غيره كنكاح وطلاق ووكالة ووصيّة
واستهلال الصبى للارث رجلان او رجل وامرأتان لما روي
ان عمر وعليًا اجازا شهادة النساء مع الرجال في النكاح والفرقة
كما في الاموال وتوابعها ولزم في الكل من الصور الاربع المذكورة لفظ اشهد
للقبول حتى لو قال الشاهد اعلم او اتيقن لا تقبل شهادته لان النصوص
وردت بهذه اللفظة وجواز الحكم بالشهادة على خلاف القياس
فيقتصر على مورد النص ولزم ايضًا العدالة وهي كون حسنات
الرجل اكثر من سيئاته وهذا يتناول الاجتناب من الكبائر
وترك الاصرار على الصغائر لان الصغيرة يكون كبيرة بالاصرار
على ما روي عن النبى عليه السلام انه قال لا صغيرة مع الاصرار ولا
كبيرة مع الاستغفار لوجوبه اي وجوب القبول لقوله تع واشهدوا
ذوي عدل منكم ولان الخبر يحتمل الصدق والكذب والحجة هو
الخبر الصدق وبالعدالة يترجح جهة الصدق اذ من ارتكب غير الكذب

[illegible] ابن كمال

قوله وسترها في الحدود اي اسبابها فيه ارشاد الى ان المراد ستر اسبابها منه ابن كمال

وقال عليه السلام من ستر على مسلم ستر الله عليه في الدنيا والاخرة اخي چلبي

والذين يرمون المحصنات

قوله عليهن اربعة منكم الدليل في حق النساء والرجال كذلك للمساواة كذا قال شرنبلالي رحمه الله الحكمة فيه انه تع يحب الستر على عباده ولا يرضى باشاعة الفاحشة اخي چلبي

قوله من شبهة البدلية لقوله تع فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان وهو آية البدلية والشبهة البدلية تمنع من قبول شهادتهن فيما يسقط بالشبهات لان الشبهة فيها كالحقيقة شرنبلالي

او رجل ابن كمال

قوله ط في موضع لا يطلع جعله من الشرح والاولى كونه من المتن

قوله للصلوة عليه قيد به لان في حق الارث لا يقبل عنده لانه صوت عند الولادة وهو مما يطلع عليه الرجال وتقبل في الصلوة لانه من امور الدين وخبر المرأة الواحدة حجة في ذلك كشهادتها على هلال رمضان وعندهما تقبل في حق الارث ايضا لان الرجال لا يحضرون ذلك الموضع ليسمعوا صوته فصار كشهادتها على نفس الولادة كما سبق

قوله لتيقنه لبطلان العدد بواسطة الجنسية ابن كمال

اي الايصاء كما

لانه خبر محتمل الصدق والكذب كما سبق

من المحضورات

من المحضورات يرتكب الكذب ايضا وفيه اشارة الى ان العدالة شرط
وجوب العمل بالشهادة لا شرط اهلية الشهادة لان الفاسق اهل
للولاية والقضاء والسلطنة والامامة والشهادة عندنا وعن
ابي يوسف ان الفاسق اذا كان وجيها في الناس ذا مروة تقبل
شهادته والاصح ان شهادته لا تقبل الا ان القاضي لو قضى بشهادته
يصح عندنا كذا في الكافي وهي اي الشهادة لو كانت على حاضر
تجب الاشارة اي اشارة الشاهد الى ثلثة مواضع اعني
الخصمين المدعي والمدعى عليه والمشهود به لو كان عينًا احترازعن الدين
ولو كانت على غائب او ميت فسمّوه ونسبوه الى ابيه فقط بان قالوا
على فلان بن فلان لا تقبل حتى ينسبوه الى جده ولا تنوب صناعته
اى ان ذكروا اسمه واسم ابيه وصناعته لا يكفي الا اذا كان معروفا
بها بان لا يكون في بلد شريك له في تلك الصناعة وان ذكر
اسمه واسم ابيه وقبيلته وحرفته ولم يكن في محلته رجل اخر
بهذا الاسم وهذه الحرفة يكفي وان كان اخر مثله لا يكفي حتى يذكر
شيئا اخر يفيد التمييز ولو ذكر اسمه واسم ابيه وفخذه او صناعته
ولم يذكر الجد تقبل فشرط التعريف ذكر ثلثة اشياء فعلى هذا
لو ذكر لقبه واسمه واسم ابيه قيل يكفي والصحيح انه لا يكفي وفي
اشتراط ذكر الجد اختلاف ولو قضى بلا ذكر الجد نفذ كذا في العمادية
ولا يسأل عن شاهد بلا طعن الخصم يعني ان القاضي يقتصر على ظاهر العدالة
في المسلم ولا يسأل ولا يتفحص ان الشاهد عدل اولا اذا لم يطعن
فيه الخصم فاذا طعن سأل القاضي عنه في السر وزكي في العلانية
الا في حد وقود فانه يسأل في السر ويزكي في العلانية فيهما
بالاجماع طعن الخصم اولا لانه يحتال لاسقاطها فيشترط الاستقصاء
فيها وعندهما يسأل في الكل سرا وعلنا وان لم يطعن الخصم لان بناء
القضاء على الحجة وهي شهادة العدل فيتعرف عن العدالة وبه يفتى
ثم التزكية في السر ان يبعث قطعة قرطاس كتب فيه اسماء
الشهود وحليتهم ويلتمس من المزكي تعريف حالهم والتزكية
في العلانية ان يجمع القاضي بين المزكى والشهود في مجلس القضاء فيسأل
المزكي عن الشهود بحضرة الشهود هؤلاء عدول مقبول الشهادة
ليزكيهم او يجرحهم ووقع الاكتفاء بتزكية السر في زماننا لان
تزكية العلانية بلاء وفتنة اذ الشهود والمدعي يقابلون الجارح بالاذى والاضرار

وفخذه اي قبيلة خاصة

[illegible]

ومن لم يعرفه لا بالعدالة ولا بالفسق يكتب تحت اسمه في كتاب القاضي اليه مستور ثم القاضي ان شاء جمع بين السر
والعلانية وان شاء اكتفى بتزكية السر وقال الخصاف يكتفي ان يكون المعدل في السر غيره في العلانية كمال [illegible]
قال في الكافي لا يعني ان الاصل في دار الاسلام الحرية فهو بعبارته جواب عن النقض بالعبد وبدلالته عن النقض
بالمحدود فان الحرية وعدم المحدودية شيئان ومن لم يتنبه لذلك خطأ صاحب الكافي ولم يدر ان الخطأ على ابن اخت خالته
منح ابن كمال

وكفى للتزكية ان يقول المزكي اي يكتب في ذلك القرطاس تحت
اسمه هو عدل ومن عرفه بالفسق لا يكتب شيئا احترازا عن الهتك
او يكتب الله اعلم وان لم يقل جائز الشهادة قال في الكافي ثم قيل لابد
ان يقول المعدل هو عدل جائز الشهادة اذ العبد او المحدود في القذف
اذا تاب قد يعدّ والاصح ان يكتفي بقوله هو عدل لثبوت الحرية
بالدار اقول فيه اشكال لان المحدود في القذف
التائب قد يكون معدلا كما ذكر فلابد من قوله جائز الشهادة ليخرج
وهذا لا يرد على عبارة الهداية اذ لم يذكر فيها المحدود في القذف
لكن لابد فيه ايضا من اعتبار هذا القيد ليخرجه فلا يكون الاكتفاء
بقوله هو عدل اصح ولا يصح تعديل الخصم هكذا قال ابو حنيفة رضي الله
يعني ان تعديل المدعى عليه الشهود لا يصح لان من زعم المدعي وشهوده
ان المدعى عليه ظالم كاذب في الانكار وتزكية الكاذب الفاسق
لا يصح وعندهما يصح ان كان من اهله بان كان عدلا لكن عند محمد
لابد من ضم اخر اليه لعدم جواز تعديل الواحد وابو يوسف يجوزه
كما سيأتي والمراد بتعديله تزكيته بقوله هم عدول لكنهم اخطأوا او
نسوا او هم عدول ولم يزد على هذا واما لو قال صدقوا او عدول
صدقة فقد لزم الحكم لانه اقرار منه بثبوت الحق بخلاف ما لو قال
هم عدول ولم يزد عليه حيث لا يلزمه شئ لانهم مع كونهم عدولا
يجوز منهم النسيان والخطاء فلا يلزم من كونه عدلا ان يكون
كلامه صوابا كفى واحد للتزكية وللترجمة الشاهد والرسالة
الى المزكي لان التزكية من امور الدين فلا يشترط فيها الا العدالة
حتى يجوز تزكية العبد والمرأة والاعمى والمحدود في القذف
التائب لان خبرهم مقبول في الامور الدينية والاحوط اثنان لان
فيه زيادة طمانينة هذا كله في تزكية السر واما تزكية العلانية
فيشترط فيها جميع ما يشترط في الشهادة من الحرية والبصر وغيرهما
سوى لفظ الشهادة بالاجماع لان معنى الشهادة فيها اظهر ولذا
يختص بمجلس القضاء لسامع اي يجوز لسامع مع ما يتعلق بالاقوال كالبيع
بان سمع قول البائع بعت وقول المشتري اشتريت والاقرار بان
سمع قول المقر لفلان على كذا او رأى ما يتعلق بالافعال كحكم قاض او غصب
او قتل ان يشهد فاعل قوله يجوز المقدر في قوله لسامع وان لم يشهد
عليه ويقول اشهد انه باع او اقر لانه عاين السبب فيجب عليه

هذا هتك الستر

وينبغي للقاضي اذا جرح الشاهد ان يكتم الجرح ويقول للمدعي زد في شهودك احترازا عن هتك الستر

اي كفى واحد ايضا في الرسالة من القاضي الى المزكي الخ

يمكن دفعه بالنظر الى الغالب عزمي

فيه اشكال الخ ويمكن التوفيق بان الاكتفاء فيما يكون السؤال عن عدالتهم فقط واما اذا كان السؤال عن العدالة وجواز الشهادة معا فيجب حسب المعرض بهما واني

هكذا قال ابو ح هذا تفريع من الامام رحمه الله على قول من يرى السؤال عن الشهود واما على قوله فلا يتأتى ذلك لانه لا يرى السؤال عن الشهود نظير تفريعه في المزارعة سري الدين

[illegible]

والترجمة بفتح الجيم تفسير الكلام بلسان اخر اذا لم يعرفها القاضي او احد الخصمين اخي چلبي

قوله والرسالة الى المزكي عند ابي ح وابي يوسف وعند محمد لا يجزي الا اثنان لان الشهادة انما تصير شهادة بالتزكية فيشترط لها العدد كما تشترط الذكورة في المزكي في الحدود كاك

قوله جميع الخ وقالوا تشترط الاربعة في تزكية شهود الزنا عند محمد كاك

الشهادة به كما عاين وهذا اذا كان البيع بالعقد ظاهر وان كان
بالتعاطي فكذا لان حقيقة البيع مبادلة المال بالمال وقد وجد
وقيل لا يشهدون بل على الاخذ والاعطاء لانه بيع حكمي لا حقيقي
ويقول اشهد لا اشهدني كيلا يكون كاذبا ولا يسعه الشهادة
بسماعه من وراء الحجاب اي لو سمع الشاهد صوت من يشهد
عليه من وراء الحجاب لا يسعه ان يشهد لاحتمال ان يكون غيره اذ
النغمة تشبه النغمة الا اذا تعين القائل بان يكون في البيت
وحده وعلم الشاهد انه ليس فيه غيره ثم جلس على المسلك وليس فيه
مسلك غيره فسمع اقرار الداخل ولم يره اذ يحصل به العلم لكن ينبغي
للقاضي ان لا يقبله اذا فسره له اذ ليس من ضرورة جواز الشهادة
القبول عند التفسير فان الشهادة بالتسامع يقبل في بعض الحوادث
لكن اذا صرح به لم يقبل كما سيأتي او يرى شخص القائلة ويشهد عنده
اثنان انها فلانة بنت فلان بن فلان قال الفقيه ابو الليث اذا اقرت
امرأة من وراء حجاب وشهد عنده اثنان انها فلانة بنت فلان بن
فلان لا يجوز لمن سمع اقرارها ان يشهد عليها الا اذا رأى شخصها
يعني حال ما اقرت فح يجوز ان يشهد على اقرارها بشرط رؤية
شخصها لا رؤية وجهها قال ابو بكر الاسكاف المرأة اذا حسرت
عن وجهها فقالت انا فلانة بنت فلان بن فلان وقد وهبت
لزوجي مهري فان الشهود لا يحتاجون الى شهادة عدلين انها فلانة
بنت فلان بن فلان مادامت حية اذ يمكن للشاهد ان يشير
اليها فان ماتت فح يحتاج الشهود الى شهادة عدلين انها فلانة
بنت فلان بن فلان كذا في العمادية ولا يشهد على الشهادة ما لم يشهد
عليها لانه تصرف على الاصيل بازالة ولايته في تنفيذ قوله على الشهود
وازالة الولاية الثابتة للغير ضرر عليه فلابد من الانابة والتحميل منه
ولا يشهد ايضا من رأى خطه الذي كتب فيه شهادته ولم يذكرها
اي شهادته كذا القاضي يعني اذا وجد في ديوانه اقرار رجل
لرجل بحق او شهادة شهود شهدوا لرجل على رجل بحق وهو لا يذكر
لا يحكم به ولا ينفذه حتى يتذكر وكذا الراوي يعني اذا لم يتذكر لا يحل له
الرواية لان كلا منها لا يحل الا عن علم ولا علم هنا لان الخط يشبه
الخط ولا بالتسامع الا في النسب والموت والنكاح والدخول
وولاية القاضي واصل الوقف فان الشهادة بالتسامع جائزة فيها

[illegible] علم الاشهاد [illegible]

بان دخل البيت ثم خرج ش

اثنان اطلقه فشمل [illegible] من لا تقبل شهادته لها كابيها والزوج عزمي

شاهدا ما لم يشهد عليها قال في النهاية [illegible]

عليه صح

خطه الذي كتب فيه شهادته الضمير في فيه راجع الى الموصول الذي هو عبارة عن الخط فيلزم ظرفية الشئ لنفسه اللهم الا ان يقدر المضاف اي في قرطاسه عبد الحليم

واصل الوقف قال الكمال ابن الهمام ذكر في المجتبى المختار انه يسئل على شرائط الواقف ايضا شرنبلالي

[illegible]

اذا الخبر بها رجلان او رجل وامرأتان عدولا والقياس ان لايجوز
لان الشهادة لايجوز الا بعلم كامر ولايحصل العلم الا بالمشاهدة والعيان
او بالخبر المتواتر ولم يوجد فصار كالبيع والاجارة بل اولى لان حكم
المال اسهل من حكم النكاح وجه الاستحسان ان هذه الامور يختص
بمعاينة اسبابها خواص من الناس ويتعلق بها احكام تبقى
على انقضاء القرون وانقراض الاعصار فلو لم تقبل فيها الشهادة
بالتسامع ادى الى الحرج وتعطيل تلك الاحكام بخلاف البيع والهبة
والاجارة ونحوها لانه كلام يسمعه كل احد وانما يجوز ان يشهد
بالتسامع اذا حصل له العلم بالتواتر وبالاشتهار او باخبار من
يثق به ويشترط ان يخبره رجلان عدلان او رجل وامرأتان
لانه اقل نصاب يفيد العلم الذى يبنى عليه الحكم فى المعاملات
وقيل يكتفى فى الموت باخبار واحد او واحدة لان الناس يكرهون
وهو المختار ملتقى
مشاهدة تلك الحالة فلا يحضره غالبا الا واحد او واحدة بخلاف
النسب والنكاح وينبغى ان يطلق اداء الشهادة بان يقول اشهد
ان فلان بن فلان مات ولا يفسر حتى لو فسر للقاضى انه شهد بالتسامع
لم يقبل شهادته هو الصحيح وانما قال اصل الوقف لانه يبقى على انقراض
فى غير الوقف لا [illegible]
القرون دون شرائطه لان الوقف يشتهر فاما شرائطه التى
اصل م
شرطها الواقف فلا تشتهر قال الشيخ الامام ظهير الدين المرغينانى
لابد من بيان الجهة بان يشهد وان هذا وقف على المسجد او المقبرة
ونحو ذلك حتى لو لم يذكروا ذلك فى شهادتهم لاتقبل شهادتهم وتاويل
قولهم لاتقبل شهادتهم على شرايط الوقف ان بعد ما ذكروا ان هذا
وقف على كذا لاينبغى لهم ان يشهدوا انه يبدأ من غلته فيصرف الى كذا
يعنى على الشرط
ولو قالوا ذلك فى شهادتهم لاتقبل شهادتهم كذا فى الكافى ويشهد رأى جالس
مجلس القضاء يتردد اليه الخصوم انه قاض وان لم يعاين تقليد
الامام اياه ويشهد ايضا راى رجل وامرأة يسكنان بيتا وبينهما
انبساط الازواج انها عرسه كما لو رأى عينا فى يد غيره عملا بظ
الحال ويشهد ايضا راى شئ سوى الرقيق المعتبر فان غير المعتبر
حكمه حكم العروض فى يد متعلق بالرائى المقدر متصرف كالملاك
اى كما يتصرف الملاك انه له متعلق بتشهد المقدر صورته رجل
راى عينا فى يد انسان ثم راى ذلك العين فى يد اخر والاول
يدعى الملك وسعه ان يشهد بانه للمدعى لان الملك فى الاشياء

لايعرف

كالبيع فانه لايجوز الشهادة بالتسامع فيها

ويتعلق بها الاحكام كالارث فى النسب والموت و النكاح وكثبوت الملك فى قضاء القاضى وكمال المهر والعدة وثبوت الاحصان والنسب فى الدخول وكعدم تصرف الحقوق فى الوصف اه

[illegible]

وامرأتان ليس المراد ظاهره لانه يشترط فيه لفظ الشهادة فى غير الموت كما قاله الزيلعى
صح مخ
اى فى الاخبار بان يشهد بذلك [illegible]

لما فرغ من بيان الشهادة بالعيان والتسامع شرع فى بيان نوع ثالث منها وهو الشهادة التى يشهد الشاهد بمجرد نظره الى ظاهر حال المشهود به معتمدا على فراسة نفسه بلا تمسك شئ اخر
اه جلبى

فى يد متصرف له اصرح فى ذلك اثر صدر الشريعة
وقد قال قاضيخان فى شرح الجامع الصغير ولايشترط انضمام تصرف الى اليد
انتهى عزمى زاده

عاقلا بالغا كان اولا فى

لايعرف يقينا بل ظاهرا فاليد بلا منازعة دليل الملك ظاهرا
اذا شهد به اى بانه ملكه قلبه فان وقع فى قلبه انه ملك الغير لايحل له
الشهادة بالملك له لان الاصل اعتبار اليقين فى جواز الشهادة
لما مر من قوله صلى الله عليه وسلم اذا علمت مثل الشمس فاشهد
والا فدع فاذا تعسر ذلك يصار الى مايشهد به القلب فان فسر
اى الشاهد للقاضى شهادته بالتسامع فى الصورة الاولى
او بحكم اليد فى الصورة الاخيرة بطلت فانه اذا اطلق وقع فى قلب
القاضى صدقه فيكون شهادة منه عن علم ولا كذلك اذا فسر
وقال سمعت كذا وعن هذا كان المراسيل من الاخبار اقوى
من المسانيد كذا فى الكفاية الا فى الوقف فان الشاهدين
اذا فسرا شهادتهما بالتسامع تقبل ذكره فى العمادية شهد انه
شهد اى حضر دفن زيد او صلى عليه فهو معاينة حتى لو فسر
للقاضى يقبله اذ لايدفن الا الميت ولايصلى الا عليه الشهادة
بالايجاب شهادة بالقبول فى المعاوضات كالبيع والاجارة و
النكاح ونحوها حتى لو شهدوا على تزويج الاب فقط اى بلا ذكر
القبول تقبل اى الشهادة بخلاف الهبة حتى لو شهدوا بالهبة
بلا ذكر القبول لم تقبل كذا فى العمادية **باب** القبول وعدمه
تقبل من اهل الاهواء اعلم ان اهل الاهواء على ما ذكر فى الكتب
الكلامية اهل القبلة الذين لايكون معتقدهم معتقد اهل السنة
وهم الجبرية والقدرية والروافض والخوارج والمعطلة والمشبهة
وكل منهم اثنا عشرة فرقة فصاروا اثنين وسبعين فرقة وعندنا
تقبل شهادتهم خلافا للشافعى الا الخطابية هم من غلاة الروافض
بالضم جمع غال
يعتقدون جواز الشهادة لكل من حلف عندهم انه محق ويقولون
المسلم لايحلف كاذبا وقيل يرون الشهادة لشيعتهم واجبة
فيتمكن الشبهة فى شهادتهم وتقبل من الذمى على مثله وان اختلفا
ملة كاليهود مع النصارى وتقبل من الذمى على المستأمن لان الذمى
اعلى حالا منه لكونه من اهل دارنا ولهذا يقتل المسلم بالذمى ولا يقتل
بالمستأمن بلا عكس اى لاتقبل شهادة المستأمن على الذمى لقصور
ولايته عليه لكونه ادنى حالا منه وتقبل الشهادة منه اى المستأمن
على مثله ان اتحد دارهما وان كانوا من اهل دارين كالروم والترك
لاتقبل لان الولاية فيما بينهم تنقطع باختلاف المنعتين ولهذا لايجرى

قوله فى الصورة الاولى اراد بها كل موضع يجوز بها الشهادة بالتسامع
قوله فى الصورة الاخيرة اى فى موضع يجوز الشهادة بمجرد رؤية يد
عزمى

قوله الا الخطابية منسوب الى الخطاب [illegible] وهو رجل كان بالكوفة قتله عيسى
ابن موسى لانه كان يزعم ان عليا هو الاله الاكبر
وجعفر الصادق الاله الاصغر
[illegible]

قال فى الكافى وهم [illegible] بشهادة الزور [illegible]
على مثله اى اذا كان عدلا فى دينهم كذا فى الجوهرة
والذمى على المستأمن عدل [illegible] التعبير بالجواز [illegible]
لان الكمال اولى وقال الهداية ولاتقبل شهادة [illegible] على الذمى
المستأمن لانه لايتصور غير [illegible]

فان الكفر كله ملة واحدة
صح

[illegible]

واذا تركه استخفافا بالدين لم تقبل لانه لا يكون عدلا لان المراد بالاستخفاف ههنا التواني والتكاسل في امر الدين
لما روي عن النبي ع م انه قال من رغب عن سنتي فليس مني لا الاستهزاء لان الاستهزاء بشيء من الشرايع كفر
كما قيل في قولهم واذا ترك الرجل الصلوة بالجماعة استخفافا او مجانة لم تقبل شهادته كذا في ادب القاضي وصرح ايضا فيه
بانه ان تركها على تاويل وكان عدلا فيما سوى ذلك قبلت شهادته لانه ليس بذنب فلا يوجب رد الشهادة كما نقل عن الاتقاني
عزمي زاده

التوارث بينهما وتقبل ايضا من عدو بسبب الدين فان العداوة الدينية تدل على قوة دينه وعدالته بخلاف العداوة الدنيوية فانها حرام فمن ارتكبها لا يؤمن من التقول عليه وتقبل ايضا من ملم اي مرتكب معصية صغيرة بلا اصرار عليها ان اجتنب الكبائر وهو معنى العدالة كما مر وتقبل ايضا من اقلف لاطلاق النصوص بلا تقييد بالختان ولانه لا يخل بالعدالة هذا اذا تركه لعذر به من كبر او خوف هلاك واذا تركه استخفافا بالدين لم تقبل لانه لا يكون عدلا ولم يقدر ابو حنيفة له وقتا اذ لم يرد به كتاب ولا سنة ولا اجماع والمقادير لا تعرف بالرأي وقدره المتأخرون فقيل سبع سنين الى عشر سنين وقيل اليوم السابع من ولادته او بعده الى ان يحتمله ولا يهلك به ومن خصي وولد الزنا والخنثى اذا كانوا عدولا لان قطع العضو وجناية الابوين لا يوجب قدحا في العدالة وقبل عمر شهادة علقمة الخصي والخنثى اما رجل او امرأة وشهادة الجنسين مقبولة ثم انه ان لم يكن مشكلا فلا اشكال فيه وان كان مشكلا فيجعل امرأة في حق الشهادة احتياطا والعتيق للمعتق وبالعكس لعدم التهمة وقد ثبت ان قنبرا شهد لعلي عند شريح فقبل شهادته وهو كان عتيق علي والعمال المراد عمال السلطان عند عامة المشايخ لان نفس العمل ليس بفسق الا اذا كانوا على الظلم قالوا هذا كان في زمانهم لان الغالب عليهم الصلاح فاما الذين في زماننا فلا تقبل شهادتهم لغلبة ظلمهم كذا في الكافي وتقبل الشهادة لاخيه وعمه ومن حرم رضاعا او مصاهرة كام امرأته وبنتها وزوج بنته وامرأة ابيه وابنه لان الاملاك بينهم متميزة والايدي متحيزة ولا انبساط لبعضهم في مال البعض فلا يتحقق التهمة بخلاف شهادته لقرابته ولادا او شهادة احد الزوجين للاخر وتقبل من كافر على عبد كافر مولاه او على حر كافر موكله مسلم يعني يجوز شهادة الكافر على عبد كافر مولاه مسلم وعلى وكيل كافر موكله مسلم بلا عكس اي لا يجوز شهادة الكافر على عبد مسلم مولاه كافر وعلى وكيل مسلم موكله كافر فان مسلما اذا كان له عبد كافر اذن له بالبيع والشراء فشهد عليه شاهدان كافران بشراء او بيع جازت شهادتهما عليه لان هذه شهادة كافر قامت على اثبات امر على الكافر قصدا ولزم منه الحكم على المولى المسلم ضمنا ولو كان المولى

مولاه مبتدأ وموكله معطوف عليه مسلم خبره وفي

او ادعى ان فلان بن فلان النصراني الخ
كذا يظهر لي ان هذا فيما اذ الخصم المال
لا النسب المدعى وفي كلام المصنف اشارة
اليه بقوله فلم يقبل شهادة النصراني
على المسلم في اثبات الايصاء
الذي بناؤه على الميت والنسب
الذي بناؤه على النكاح الخ
فتامل شرنبلالي

كافرا والعبد المأذون مسلما لا تقبل شهادة الكافر عليه لان هذه شهادة ~~الكافر عليه~~ لان هذه شهادة كافر قامت على اثبات امر على اثبات امر على المسلم قصدا ولو ان مسلما وكل كافرا بشراء او بيع فشهد على الوكيل شاهدان كافران بشراء او بيع جازت شهادتهما عليه لانها قامت لاثبات امر على الكافر ولو ان كافرا وكل مسلما بشراء او بيع لا تقبل شهادتهما عليه لانها شهادة كافر قامت لاثبات امر على المسلم قصدا كذا في شرح المسعودي لتلخيص الجامع الكبير لا من كافر على مسلم عطف على قوله تقبل من اهل الاهواء الا في الوصاية والنسب اذا ادعي حقا من قبل الميت على خصم حاضر يعني اذا ادعي الايصاء من نصراني واقام شاهدين نصرانيين على خصم مسلم او ادعى ان فلان بن فلان النصراني مات وهو وارثه واحضر مسلما الميت عليه دين واقام شاهدين نصرانيين على نسبه تقبل وهذا استحسان والقياس ان لا تقبل وجه الاستحسان ان المسلمين لا يحضرون موت النصارى والوصاية تكون عند الموت غالبا وسبب ثبوت النسب النكاح وهم لا يحضرون نكاحهم فلو لم تقبل شهادة النصراني على المسلم في اثبات الايصاء الذي بناؤه على الموت والنسب الذي بناؤه على النكاح ادى الى ضياع الحقوق المتعلقة بالايصاء فقبلت ضرورة كما قبلت شهادة القابلة الضرورة ولا من اعمى لان الاداء يفتقر الى التمييز بين الخصمين والمشهود به ان كان منقولا ولا يميز الاعمى الا بالنغمة وفيه شبهة يمكن التحرز عنها بجنس الشهود ومرتد اذ الشهادة من باب الولاية ولا ولاية له على احد فلا تقبل شهادته ولو على كافر ومملوك وصبي اذ لا ولاية لهما على انفسهما فعلى غيرهما اولى الا ان يتحملا اي الشهادة في الرق والصغر واديا بعد الحرية والبلوغ فح تقبل لان التحمل بالمعاينة او السماع وهما لا ينافيانهما وعند الاداء هما من اهل الشهادة ومحدود في قذف وان تاب لقوله تع ولا تقبلوا لهم شهادة ابدا الا ان يحد كافر فيسلم فان الكافر اذا حد في القذف لم يجز شهادته على اهل الذمة لان له شهادة على جنسه فترد تتمة لحده فان اسلم قبل شهادته عليهم وعلى المسلمين لان هذه شهادة استفادها بالاسلام ولم يلحقها رد وهي الشهادة على اهل الاسلام لانها لم تكن ثابتة زمان الرد والحد فلما جازت شهادته على اهل الاسلام جازت شهادته على الكفار ضرورة بخلاف العبد اذا حد بالقذف ثم عتق حيث يرد شهادته اذ لا شهادة للعبد

اصلاح حال رقه فيتوقف الرد على حدوث حاله فاذا احدث كان رد
شهادته بعد العتق من تمام حده ومسجون في حادث السجن يعني
اذا حدث بين اهل السجن حادثة في السجن واراد بعضهم ان يشهد
في تلك الحادثة لم تقبل لكونهم متهمين كذا في الجامع الكبير واصله
وفرع وزوج وعرس وسيد لعبده ومكاتبه الاصل فيه قوله
عليه السلام لاتقبل شهادة الولد لوالده ولا الوالد لولده ولا المرأة
لزوجها ولا الزوج لامرأته ولا العبد لسيده ولا المولى لعبده ولا
الاجير لمن استاجره والمراد بالاجير على قول المشايخ التلميذ الخاص
الذي يعد ضرر استاذه ضرر نفسه ونفعه نفع نفسه وهو معنى
قوله عليه السلام لاشهادة للقانع باهل البيت وقيل هو الاجير
مسانهة اومشاهرة لانه يستوجب الاجر بمنافعه فاذا شهد له
في مدة الاجارة فكانه استاجره عليها وشريكه فيما يشتركان فيه
لانها شهادة لنفسه من وجه فلو شهد فيما لايشتركان فيه تقبل
لعدم التهمة ومخنث يفعل الردى لاصراره على الفسق واما من
في كلامه لين وفي اعضائه تكسر ولم يشتهر بشيء من الافعال
الردية فلا ترد شهادته ونائحة ومغنية لارتكابهما المحرم طمعا
في المال والمراد بالنائحة التي تنوح في مصيبة غيرها واتخذته مكسبا
والتغني للهو حرام في جميع الاديان خصوصا اذا كان من المراة
فان نفس رفع الصوت منها حرام فضلا عن ضم الغناء اليه ولهذا
لم يقيد هٰهنا بقوله للناس وقيده به فيما سيأتي ومدمن الشرب
اى شرب الاشربة المحرمة فان ادمان شرب غيرها لايسقط الشهادة
مالم يسكر على اللهو بشرط الادمان ليكون ذلك ظاهرا منه فان من شرب
الخمر سرا ولايظهر ذلك لايخرج من كونه عدلا وان كان شرب الخمر
كبيرة وانما يسقط عدالته اذا كان يظهر ذلك اويخرج سكران
ويلعب به الصبيان اذ لامروة لمثله ولايحترز عن الكذب عادة
كذا في الكافي وعدو بسبب الدنيا قال في المحيط لاتجوز شهادة رجل
على رجل بينهما عداوة في شيء من امور الدنيا وقال الزاهدي ماذكر
في المحيط اختيار المتاخرين واما الرواية المنصوصة فبخلافه فانه اذا كان
عدلا تقبل شهادته قال وهو الصحيح وعليه الاعتماد ومن يلعب بالطيور
لشدة غفلته واصراره على نوع لهو ولان الغالب انه ينظر الى العورات
في السطوح وغيرها وهو فسق واما اذا امسك الحمام للاستيناس

لم تقبل اي بارتكابهم مايوجب السجن
وقد نهوا عنه كما ذكرنا
شرنبلالي

وزوج وعرس شامل لما لوكان المشهود له
مملوكا وبه صرح الكمال
شرنبلالي

والمراد بالاجير لا يشير الى قبول شهادة
الاستاذ له والمستاجر له
وبه صرح في الفتح
شرنبلالي

قوله لاشهادة للقانع القانع السائل من القنوع
لا من القناعة ح

قوله فيما لايشتركان لا يعم المفاوض فتقبل فيما ليس
مشتركا بينهما نحو العقار والعروض ومالا يدخل
في الشركة مفاوضة بشرائه وهو طعام
الاهل وكسوتهم وكذا الحدود والقصاص والنكاح ح

قوله يفعل الردى اى الاصرار على الفسق
وقيل المراد من الردى التمكين من اللواطة
كذا في شرح الهداية [illegible]
والخلقي والمنافق [illegible]

في اعضائه تكسر يعني [illegible] من الافعال الردية [illegible] تقبل [illegible] تشبها بالنساء

وعدو بسبب الدنيا قيل لان المعاداة
لاجل الدنيا حرام فمن ارتكبها لايؤمن التقول
عليه ولا يمنع القاضي قبول شهادته على
معاديه لانه ليس مجتهدا فيه
انتهى واني ده

ولايطيرها

ولايطيرها فلا يزول عدالته لان امساكها في البيوت مباح اوالطنبور
لانه من اللهو اويغني للناس لانه يصر على نوع فسق ويجمعهم على ارتكاب
كبيرة ولايمتنع عادة عن المجازفة والكذب واذا كان لايسمع غيره ولكن
يسمع نفسه لازالة الوحشة فلا يقدح في الشهادة اويرتكب مايحد به
اي باي نوع من الكبائر الموجبة للحد لوجود تعاطيه بخلاف اعتقاده
وذا دليل قلة ديانته فلعله يجترئ على الشهادة زورا كذا في الكافي
اقول ظاهر هذا مخالف لما نقلنا عنه في شرب الخمر
سرا لكن التوفيق بينهما ان المراد بارتكاب مايحد به ليس ارتكاب
مامن شانه ان يحد بل ارتكاب مايحد به بالفعل ولايكون ذلك
الا باظهاره واطلاع الشهود عليه اويدخل الحمام بلا ازار لان كشف العورة
حرام ومع ذلك يدل على عدم المبالاة اوياكل الربوا الا انه فاسق وشرط
في المبسوط ان يكون مشهورا باكل الربوا لان التجار قلما يتخلصون عن
الاسباب المفسدة للعقد وكل ذلك ربوا فلابد من الاشتهار او
يلعب بنرد اويقامر بشطرنج اويترك به اي بالشطرنج الصلوة
لان كلا منها كبيرة تدل على الدنائة فاما مجرد اللعب بالشطرنج
بدون قمار وترك صلوة فليس بفسق مانع للشهادة وان كان مكروها
عندنا لان للاجتهاد فيه مساغا لكونه مباحا عند الشافعي
واما من يلعب بالنرد فهو مردود الشهادة مطلقا اويبول اوياكل
على الطريق قيد لهما اويظهر سب السلف وهم الصحابة والعلماء
المجتهدون رضوان الله تع عليهم اجمعين لان هذه الافعال تدل على قصور
عقله ومروته ومن لم يمتنع عنها لايمتنع عن الكذب بخلاف من لايرتكبها
شهدا اى ابنا الميت ان اباهما اوصي اليه اى جعل هذا الشخص
وصيا وهو اى ذلك الشخص يدعيه اى كونه وصيا صحت
اى شهادتهما استحسانا فان انكر الوصي ذلك لم تقبل والقياس
ان لاتقبل وان ادعي كشهادة دايني الميت اي غريمين لهما على الميت
دين ومديونيه اى غريمين للميت عليهما دين والموصي لهما
اى رجلين اوصى لهما الميت ووصييه على الايصاء اي نصب
الوصي وهو متعلق بقوله كشهادة وكان القياس ان لاتقبل
شهادة هؤلاء لانهما يجران الى انفسهما مغنما بشهادتهما فيرد ذلك
لان الوارثين قصدا بها نصب من يتصرف لهما ويقوم باحياء
حقوقهما والغريمين قصدا نصب من يستوفيان حقهما

نفعا صح

منه [illegible]

بل ارتكاب مايحد به بالفعل الظاهر انه اعم
من ان يقع الحد اولم يقع بعد وحاصله
ان يكون ذلك كناية عن ظهوره
وفيه نوع التعسف مالايخفى
عزمي زاده

يعني به انه حرام غير مباح كما في الفتح

[illegible]

يدعيه قال المولى سعدي افندي
في حاشيته على العناية اى الوصي يرضى بذلك منه
هكذا استنح البال ثم رأيت في شرح الجامع الصغير
لمولانا علاء الدين الاسود مانصه
والمراد من الدعوى هو الرضاء
اذ الجواز لايتوقف على الدعوى
بل للقاضي ان ينصب
وصيا اذا ادعى
هو انتهى عزمي

[illegible] والمدعى [illegible] عزمي

او يبرأن بالدفع اليه والوصيين قصدًا نصب من يعينها على التصرف
في مال الميت والموصي لهما قصدا نصب من يدفع اليهما حقهما
وجه الاستحسان انها ليست بشهادة حقيقة لانها توجب
على القاضي ما لا يتمكن منه بدونها وهذه ليست كذلك لتمكنه
من نصب الوصي اذا رضي الوصي والموت معروف حفظًا
لاموال الناس عن الضياع لكن عليه ان يتأمل في صلاحية
من ينصبه واهليته وهؤلاء بشهادتهم كفوه مؤنة التعيين
ولم يثبتوا بها شيئًا فصار كالقرعة في كونها ليست بحجة بل دافعة
مؤنة تعيين القاضي ولو شهدا ان اباهما الغائب وكله بقبض دينه
ردت اي شهادتهما سواء ادعى اي الوكيل الوكالة او لا لتمكن الشبهة
في شهادتهما لانهما يشهدان لابيهما وقد مر بطلانها كالشهادة على جرح مجرد
وهو ما يفسق به الشاهد ولا يوجب عليه حق الشرع او العبد
فانها لا تقبل كفاسق او آكل الربوا او انه استأجرهم ونحو ذلك
كما سيأتي لانها انما تقبل فيما تدخل تحت الحكم وفي وسع القاضي
الزامه والفسق ليس كذلك لانه يدفعه بالتوبة والاستتار
وان كان امرًا زايدًا على الجرح لكن لا خصم في اثباته اذ لا تعلق له بالاجرة
حتى لو اقام المدعى عليه البينة ان المدعي استأجرهم بكذا واعطاهم
ذلك من مالي الذي عنده تقبل كما سيجيء قال صدر الشريعة اذا اقام البينة
على العدالة فاقام الخصم البينة على الجرح ان كان الجرح جرحًا مجردًا
لا يعتبر بينة الجرح وانما قلت ان صورة المسألة هذا لانه ان لم تقم
البينة على العدالة فاخبر مخبر ان الشهود فساق او اكلة الربوا
فان الحكم لا يجوز قبل ثبوت العدالة لا سيما اذا اخبر مخبران
ان الشهود فساق اقول ——— تحقيقه ان جرح
الشاهد قبل التعديل دفع للشهادة قبل ثبوتها وهو من باب الديانات
ولذا قبل فيه خبر الواحد كما مر في كتاب الكراهية والاستحسان و
بعد التعديل رفع للشهادة بعد ثبوتها حتى وجب على القاضي العمل بها
ان لم يوجد الجرح المعتبر ومن القواعد المقررة ان الدفع اسهل
من الرفع وهو السر في كون الجرح المجرد مقبولا قبل التعديل ولو
من واحد وغير مقبول بعده بل يحتاج الى نصاب الشهادة
واثبات حق الشرع او العبد فاضمحل بهذا التحقيق ما اعترض
عليه بعض المتصلفين بلا شعور على مراد القائل ومع ذلك ذاهل

الصواب اسقاط لا الثانية من قوله لانها لا توجب
على القاضي ما لا يتمكن منه ولا يقال انه راجع
الى شهادة المذكورين ملزمة وهو عكس الموضوع
شرنبلالي

وهذه ليست كذلك لتمكنه لا فيه اشارة الى ان
قبول الشهادة في هذه الصورة انما هو اذا كان
الموت معروفا والا فلا كما ذكر في الهداية
وشروحه لكنها انما تصح في غير شهادة
المديونين فان شهادتهما مقبولة
وان لم يكن الموت معروفا وهو
ايضا مذكور بدليله في الهداية
فتدبر عزمي زاده

كفاسق اي جميع ذلك تمثيل الشهادة
على جرح مجرد عزمي زاده

والفسق ليس كذلك الخ فانظر الى تفسير
الجرح المجرد لما فسق الشاهد فينتظم
صورة الثلث واياك ان تظنه متعلقا
بمسألة الفاسق فقط فانه ظاهر الفساد
ثم ان الشهادة على الجرح المجرد انما لم تقبل
لان الشاهد بهذه الشهادة يصير فاسقا لما فيها
من اشاعة الفاحشة من غير
ضرورة كذا في غاية البيان
عزمي زاده

فاخبر مخبر ان الشهود فساق لفظ المخبر
في هذه العبارة مفرد منون وان بعده
مشددة بخلاف في قوله لا سيما اذا اخبر
مخبران ان الشهود فساق فان العبارة
هناك على لفظ المثنى وما بعده مبتدأ وخبر
اي لا سيما اذا كان المخبر بفسقهم فوق الواحد
وقد تفطن ذلك [illegible] قال في تفسير العبارة
الثانية اي اذا قال قائلان ان الشهود
فساق فاندفع ما يقال انه لا طائل تحته
بل الصواب ان يقال اذا
اخبر مخبران ان الشهود
فساق كما لا يخفى انتهى
عزمي زاده

ذكرها [illegible] اي قول [illegible] مقبول في الديانات عزمي

[illegible]

عن القواعد

عن القواعد وغافل حيث قال اقول ——— فيه نظر اذ الغرض
ان مثل هذه الشهادة لا يعتبر سواء كان قبل تعديل الشهود او بعده
فلا حاجة الى ذكر من الصورة المقيدة ولذلك قلت بعد التعديل
وقبله قبلت مثل ان يشهدوا على ان شهود المدعي فسقة او زناة
او اكلة ربوا او شربة خمر او على اقرارهم انهم شهدوا بالزور او
على اقرارهم انهم اجراء في هذه او على اقرارهم ان المدعي مبطل
في هذه الدعوى او انه لا شهادة لهم على المدعى عليه في هذه الحادثة
وانما لا يقبل هذه الشهادة بعد التعديل لان العدالة بعد ما ثبتت
لا يرتفع الا باثبات حق الشرع او العبد كما عرفت وليس في شيء
مما ذكر اثبات واحد منهما بخلاف ما اذا وجدت قبل التعديل فانها
كافية في الدفع كما مر وقبلت على اقرار المدعي بفسقهم او اقراره بشهادتهم
بزور او بانه استأجرهم على هذه الشهادة لانه اقرار منه بانه
لا حق له في دعواه وقبلت ايضا على انهم اي الشهود عبيد او
محدودون لقذف او انهم زنوا ووصفوا الزنا او سرقوا مني كذا
او شربوا الخمر ولم يتقادم العهد بان لم يزل الريح في الخمر ولم يمض شهر
في الباقي قيد بعدم التقادم اذ لو كان متقادما لا يقبل لعدم
اثبات الحق بل لان الشهادة بحد متقادم مردودة او بشركاء المدعي
والمدعي ما لهم يشتركون فيه او قذفه والمقذوف يدعيه او انه
استأجرهم بكذا واعطاهم اياه اي الاجر مما كان لي عنده او اني
صالحتهم على كذا ودفعته اليهم على ان لا يشهدوا علي زورا و
شهدوا زورا فانا اطلب ما اعطيتهم وانما قبلت في هذه الصور
لان في بعضها حق الله وفي بعضها حق العبد والحاجة ماسة الى احياء هذه الحقوق
مر اي شاهد رده قاض في حادثة اي لم تقبل شهادته فيها ليس لآخر
اي قاض غيره قبوله فيها لان الظاهر ان رد الاول لوجه شرعي فلا يجوز
مخالفة الثاني له شهادة قاصرة بينها غيرهم تقبل في مثل ان شهدا
بالدار بلا ذكر انها في يد الخصم فشهد به آخران فانهما تقبلان
لان الحاجة الى الشهادة لاثبات يد المدعى عليه حتى يصير خصما في اثبات الملك
للمدعي ولا فرق في ذلك بين ان يثبت كلا الحكمين بشهادة فريق واحد
او فريقين ثم اذا شهدا انها في يد المدعى عليه سألهم القاضي
اعن سماع تشهدون انها في يده او عن معاينة لانهم ربما سمعوا
اقراره انها في يده وظنوا ان ذلك يطلق لهم الشهادة كذا في العمادية

٧ الشهادة صح

[illegible]

وانما لم تقبل هذه الشهادة بعد التعديل لان العدالة
بعد ما ثبتت لا هذا مبني على سبق منه
موافقة لصدر الشريعة والتعليل الموافق
لكلام القوم ما قاله صاحب الكافي وهو ان نصه
وانما لم تقبل لان البينة انما تقبل على ما يدخل
تحت الحكم وفي وسع القاضي الزامه والفسق
مما لا يدخل تحت الحكم وليس في وسع القاضي
لانه يدفع بالتوبة انتهى وهو المذكور في كلام
صاحب الدرر في اول المسألة ولا يذهب
عليك ما في كلامه ههنا من كمال
الاضطراب عزمي زاده

او انهم زنوا ووصفوا الزنا الخ قال الكمال في الجرح
المجرد ان يشهدوا ان الشهود زناة او شربة
الخمر ثم قال فاما لو كان الجرح غير مجرد الى ان قال
ما لو شهدوا ان الشاهد شرب الخمر وزنا
فذكر الشرب والزنا في كل من صور الجرح المجرد وغيره
ثم قال فقد وقع في عدم القبول ان يشهدوا بانهم
فسقة او زناة او شربة خمر وفي صور القبول
ان يشهدوا بانه شرب او زنا لانه ليس جرحا
مجردا لتضمنه دعوى حق الله وهو الحد
ويحتاج الى الجمع والتأويل انتهى قلت وبالله التوفيق
للجمع بينهما والتأويل بما ذكره الزيلعي ان الشاهد
اذا اطلق في انه زنا او شرب الخمر او سرق
ولم يبين وقته لا تقبل للتقادم فيحمل
ما في صور الجرح على هذا وان بين
ولم يكن متقادما وعليه يحمل ما في صور
القبول وهذه عبارته وما ذكره الخصاف
من قوله ان الشهادة على الجرح المجرد
مقبولة تأويله اذا اقامها على اقرار المدعي
بذلك او على التزكية وعلى ما ذكر في الكافي
وغيره ان الشهود لو شهدوا ان الشهود
زناة او شربة خمر تقبل وان شهدوا انهم
زنوا او شربوا الخمر او سرقوا تقبل يحمل الاول
على انه اذا كان متقادما [illegible]

[illegible] بين قولهم زناة او زنوا الا انه [illegible] شرنبلالي

[illegible]

وان شهدا بالملك في المحدود واخران بالحدود حيث يقبلان لما ذكر
وان شهدوا على الاسم والنسب ولم يعرفوا الرجل بعينه فشهد اخران انه
المسمى به اي بذلك الاسم وسيأتي نظائرها شهد عدل فقال
اوهمت بعض شهادتي لم يضرها يعني بعد ما شهد تذكر لفظا
تركه في شهادته فذكره تقبل اذا لم يكن فيه مناقضة واطلق
في الجامع الصغير والمحيط انه اذا لم يبرح عن مكانه جاز ذلك اذا كان
عدلا ولم يشترط عدم المناقضة وانه شرط حسن ذكره الزاهدي
بينة الموت من الجرح اولى من بينة الموت بعد البرء يعني رجل
جرح انسانا ومات المجروح فاقام اولياؤه بينة انه مات
بسبب الجرح واقام الضارب بينة انه برأ ومات بعد عشرة ايام
فبينة اولياء المقتول اولى وبينة الغبن اولى من بينة كون القيمة
مثل الثمن يعني ان وصيا باع كرم الصبي وبلغ الصبي وادعى غبنا واقام
بينة واقام المشتري بينة ان قيمة الكرم في ذلك الوقت
مثل الثمن فبينة الغبن اولى لانها تثبت امرا زايدا ولان بينة
الفساد ارجح من بينة الصحة وبينة كون المتصرف عاقلا اولى من بينة
كونه مخلوط العقل ومجنونا يعني ان امة اقامت بينة ان مولاها
دبرها في مرض موته وهو عاقل واقامت الورثة بينة انه كان
مخلوط العقل فبينة الامة اولى وكذا اذا خالع امرأته ثم اقام الزوج
بينة انه كان مجنونا وقت الخلع واقامت بينة على كونه عاقلا اوكان
مجنونا وقت الخصومة فاقام وليه بينة انه كان مجنونا والمرأة على انه
كان عاقلا فبينة المرأة اولى في الفصلين وبينة الاكراه اولى من بينة
الطوع يعني لو اثبت اقرار انسان بشيء طائعا فاقام المدعى عليه
بينة اني كنت مكرها في ذلك الاقرار فبينة الاكراه اولى لانها
تثبت خلاف الظاهر

باب الاختلاف في الشهادة

اعلم ان مبنى الباب على اصول مقررة منها ان الشهادة على حقوق
العباد لا تقبل بلا دعوى مدع لان ثبوت حقوقهم يتوقف
على مطالبتهم ولو بالتوكيل بخلاف حقوق الله تعالى حيث لا يشترط
فيها الدعوى لان اقامة حقوقه تعالى واجبة على كل احد فكل احد
خصم في اثباتها فصار كان الدعوى موجودة ومنها ان الشهود
اذا شهدوا باكثر من المدعي كان المدعي مكذبهم فتبطل شهادتهم
واذا شهدوا بالاقل تقبل للاتفاق فيه ومنها ان الملك

المطلق

او كان مجنونا معطوف على قوله ثم اقام الزوج اي اذا خالع امرأته وكان مجنونا وقت الخصومة على ما قيل عزمي زاده

وبينة الاكراه الخ قال في مجمع الفتاوى هذا اذا كان تاريخهما واحدا اما اذا لم يؤرخا او تفاوتا تاريخا فبينة المدعي اولى انتهى عزمي زاده

[illegible]

المطلق ازيد من المقيد لثبوته من الاصل والملك بالسبب
ومنها ان الاختلاف بين الشاهدين ليس كالاختلاف بين
الدعوى والشهادة لان شهادة الشاهدين ينبغي ان يكون كل منهما
مطابقة للاخرى في المعنى وفي لفظ لا يوجب اختلاف المعنى
اما المطابقة بين الدعوى والشهادة فينبغي ان يكون في المعنى فقط
ولا عبرة باللفظ كذا في الفصول وسيجيء زيادة توضيح له وبه يعلم
ان عبارة الوقاية ليست كما ينبغي حيث قال شرط موافقة الشهادة
الدعوى كاتفاق الشاهدين لفظا ومعنى ولهذا قلت يجب
مطابقة الشهادة للدعوى لا لفظا ومعنى معا بل معنى فقط فلو ادعى
ملكا مطلقا فشهدا بملك بسبب كدعوى الدار بالارث مثلا
قبلت لانهم شهدوا باقل مما ادعي وذلك لا يمنع قبول الشهادة للمطابقة
معنى كما مر وبعكسه اي لو ادعى ملكا بسبب وشهدا بملك مطلق
لا اي لا تقبل لانهما شهدا باكثر مما ادعى فتبطل كما مر ويجب تطابق
الشاهدين في المعنى ولفظ لا يوجب اختلافه اي اختلاف المعنى
بان يتطابق لفظهما على افادة المعنى بطريق الوضع لا التضمن وعندهما
يكفي الاتفاق في المعنى حتى اذا ادعى رجل مائة درهم فشهد شاهد
بدرهم ولآخر بدرهمين واخر بثلثة واخر باربعة واخر بخمسة
لم يقبل عنده لعدم المطابقة لفظا وعندهما يقضى باربعة لاتفاق
الشاهدين الاخيرين فيه معنى فلو شهد احدهما بالنكاح والاخر
بالتزوج قبلت لاتحاد معناهما كالهبة والعطية ونحوهما ولو شهد
احدهما بالف والاخر بالفين او مائة ومائتين او طلقة وطلقتين او ثلاث
ردت لاختلاف المعنيين كما اذا ادعى غصبا او قتلا فشهد احدهما به
والاخر بالاقرار به حيث لا يقبل بخلاف ما اذا شهدا بالاقرار به
حيث يقبل وقبلت على الف في بالف ومائة اي في شهادة احدهما
بالف والاخر بالف ومائة ان ادعى المدعي الاكثر وهو الف ومائة
لاتفاقهما في الالف وتفرد احدهما بمائة بخلاف ما اذا كان يدعي الفا
فقط حيث لا تقبل لان المدعي كذب من شهد بالزيادة هذا الذي
ذكر انما هو في الدين وفي العين تقبل على الواحد كما لو شهد واحد ان
هذين العبدين له والآخر ان هذا له قبلت على العبد الواحد الذي اتفقا
بالاجماع كذا في باب الشهادة في الشرب من المحيط وفي العقد لا اي
لا تقبل مطلقا سواء كانت على الاقل او الاكثر وكان المدعي هو البائع

قلت كان الفرق [illegible] الاصل [illegible] الشاهدين [illegible] خلافه في [illegible] هذا [illegible] ان المراد [illegible]

وفي لفظ لا يوجب اختلافا في المعنى مخالفة لما في الكتب اما الهداية فعبارتها ويعتبر اتفاق الشاهدين في اللفظ والمعنى عند ابي حنيفة انتهى ويوافقه ما في الوقاية والعمادية واحدة منهما مطابقة للاخرى لفظا ينبغي ان يكون كل الذي لا يوجب خلافا في المعنى [illegible] لفظهما على افادة اللفظ بطريق الوضع بان التضمن تفسير صاحب الكفاية لما في الهداية وقد عرفت لفظه عزمي

الصواب الموافق للعادة كالارث [illegible] المثال [illegible] السبب عزمي زاده

وبعكسه لا هذا في غير دعوى الارث والنتاج وكذا في غير دعوى الشراء من مجهول على خلاف

ويجب تطابق الشاهدين [illegible] لو ادعى الابراء فشهد احدهما بالابراء [illegible] في البراءة [illegible] بالابراء يقبل [illegible] الكافي [illegible] زيادة فائدة انتهى شرنبلالي

قوله وعندهما تقبل على الاقل الخ قول ابي حنيفة وعندهما تقبل [illegible] الاكثر [illegible] المدعي الاكثر [illegible] لو ادعى الفين فشهد بالف حيث تقبل اتفاقا [illegible]

لاختلاف المعنيين قال في الهداية ولانهما اختلفا لفظا وذلك يدل على اختلاف المعنى لانه يستفاد باللفظ [illegible] لا يعبر [illegible] فحصل على كل واحد منهما شاهد واحد وصار كما اذا اختلف جنس المال انتهى عزمي زاده

[illegible]

قوله لان هؤلاء يقصدون اثبات العقد هذا في غير الرهن واما في صورة الرهن فعلله بانه لاحظ للراهن في الرهن فعرية الشهادة عن الدعوى على ما يظهر من الهداية عزمي فان الحق في الرهن للمرتهن دون الراهن بدليل ان للمرتهن ان يرد الرهن متى شاء والراهن ليس له ولاية الاسترداد للرهن متى شاء كما في الكفاية

او المشتري فلو شهد واحد بشراء عبد او كتابته بالف واخر بالف وخمسمائة ردت لان المقصود اثبات السبب وهو العقد فالبيع بالف غير البيع بالف وخمسمائة فاختلف المشهود به لاختلاف الثمن فلم يتم النصاب على واحد منهما ولان المدعي يكذب احد شاهديه كذا العتق بمال والصلح عن قود والرهن والخلع ان ادعى العبد في الصورة الاولى والقاتل في الثانية والراهن في الثالثة والمرأة في الرابعة لان هؤلاء لا يقصدون اثبات العقد وهو مختلف لما عرفت وان ادعى الاخر بان قال مولى العبد اعتقتك على الف وخمسمائة والعبد يدعي الالف او قال ولي القصاص صالحتك على الف وخمسمائة والقاتل يدعي الالف وكذا الباقيان فكدعوى الدين في وجوهها اذ ثبت العفو والعتق والطلاق باعتراف صاحب الحق فبقي الدعوى في الدين كذا في الهداية والمدعي في الرهن اذا كان المرتهن كان دعواه في الدين بلا خفاء لان الرهن لا يكون الا بعد تقدم الدين فتقبل البينة في حق ثبوت الدين ويثبت الرهن بالالف ضمنا وتبعا للدين كذا في الكفاية قال صدر الشريعة ليس هذا كدعوى الدين لان الدين يثبت باقرار المديون فيمكن ان يقر عند احد الشاهدين بالف وعند الاخر باكثر ويمكن ايضا ان يكون الحق هو الاكثر لكنه قضى الزائد على الالف او برأ عنه عند احد الشاهدين دون الاخر فالتوفيق بينهما ممكن اما ههنا فالمال يثبت بتبعية العقد والعقد بالالف غير العقد بالاكثر فبقي على كل واحد شهادة فرد فلا تقبل كما في الطرف الاخر اقول جوابه ان المشبه لا يجب ان يكون في حكم المشبه به بجميع الوجوه بل المراد بكونه كدعوى الدين ان الشاهدين اذا كانا مختلفين لفظا لا تقبل عند ابي حنيفة وان كانا متفقين معنى فان ادعى المدعي الاقل لا تقبل شهادة الشاهد بالاكثر وان ادعى الاكثر تقبل على الاقل وانما كان كذلك لان المال في هذه الصور الاربع وان كان ثابتا بالعقد حين العقد وتابعا له لكن الامر صار بالعكس حين الدعوى لما عرفت ان صاحب الحق اذا اعترف بالعفو والعتق والطلاق والمدعي في الرهن اذا كان هو المرتهن كان الدعوى في الدين ولا يعتبر العقد وان اعتبر بالتبع للدين كما في الرهن فظهر ان قوله فالمال يثبت بتبعية العقد انما نشأ من عدم التفرقة بين ثبوت العقد وزواله فتدبر

[illegible] المال بل اثبات

قوله وان ادعى الاخر اي المولى في العتق على المال وولي المقتول في الصلح عن القود والمرتهن في الرهن والزوج في الخلع عزمي

قوله اذ ثبت العفو ناظر الى الصلح عن قود كما ان العتق ناظر الى العتق بمال والطلاق ناظر الى الخلع عزمي زاده

قوله باعتراف صاحب الحق وهو الولي والمولى والزوج قال صدر الشريعة ليس هذا كدعوى الدين لا هذا الكلام كما في سائر الديون يتعلق باصل المسئلة لا بالرهن بخصوصه وهو مستدرك في كلام صدر الشريعة

في قوله والقائل ان يقول عزمي

قوله بان قال مولى العبد [illegible]

قوله اقول جوابه ان المشبه لا يجب ان يكون في حكم المشبه به بجميع الوجوه بل المراد بكونه [illegible] حاصله ان المراد من التشبيه هو ما ذكره صاحب الدرر [illegible] وعلة هذه المسئلة [illegible] في كلامهم عزمي زاده

قوله فظهر ان قوله والمال يثبت الخ لقد افصح عما اراده بقوله سابقا لان المال في هذه الصور الاربع وان كان ثابتا بالعقد حين العقد وتابعا له [illegible] لكن الامر صار بالعكس حين الدعوى [illegible] عزمي

سواء ادعى الاكثر او الاقل عزمي

لفظ الكفاية فهو من دعوى الدين

[illegible] والقاتل والمرأة عزمي

والاجارة

[illegible]

والاجارة كالبيع في اول المدة للحاجة الى اثبات العقد وكالدين بعدها والمدعي هو المؤجر اذ لا حاجة هنا الى اثبات العقد والنكاح يصح بالاقل مطلقا اي سواء كان الدعوى من الزوج او المرأة والمدعى الاقل او الاكثر وعندهما تبطل الشهادة ولا يقضى بشيء كما في البيع لان المقصود من الجانبين اثبات السبب والنكاح بالف غير النكاح بالف وخمسمائة وله ان المال في النكاح تابع ولهذا يصح بلا تسمية المهر ومن حكم التابع ان لا يغير الاصل الا يرى انه لا يبطل بنفيه ولا يفسد بفساده فكذا لا يختلف باختلافه اذا اتفقا على ما هو الاصل وهو الملك والحل فوجب القضاء به واذا وجب بقي المهر مالا منفردا فوجب القضاء باقل المقدارين كما في المال المنفرد شهدا بالف وقال احدهما قضى خمسمائة قبلت بالف لانهما اتفقا عليه كما اذا شهدا بقرض الف وقال احدهما قضاه اي ذلك القرض قبلت الشهادة على القرض لاتفاقهما عليه ورد قوله قضى كذا اي قضى خمسمائة في الاول وقضى القرض في الثاني لانه شهادة فرد الا اذا شهد معه اخر اذ حينئذ يوجد نصاب الشهادة ولا يشهد من علمه اي القضاء في الصورتين حتى يقر المدعي بما قبض لئلا يكون اعانة على الظلم شهدا بقتل زيد يوم كذا بمكة وشهد اخران بقتله فيه اي في ذلك اليوم بكوفة ردتا يعني ان اربعة رجال اجتمعوا عند قاض فشهد اثنان منهم بما ذكر اولا والاخران بما ذكر ثانيا رد شهادتهما لان احدى الطائفتين كاذبة بيقين فان قضى باحديهما ردت الاخرى لرجحان الاولى بالسبق شهدا بسرقة بقرة واختلفا في لونها بان قال احدهما كانت بيضاء والاخر كانت سوداء او قال احدهما كانت صفراء والاخر كانت حمراء قطع وقالا لا يقطع لانهما اختلفا في المشهود به فيمتنع به القبول كما اذا اختلفا في الذكورة والانوثة او اختلفا في اللون في الغصب بل اولى لان الثابت بالغصب ضمان لا يسقط بالشبهات والثابت هنا حد يسقط بها وله انهما اختلفا فيما ليس من صلب الشهادة ولهذا لو سكتا عن ذكر اللون تقبل شهادتهما والتوفيق ممكن لان اللونين قد يجتمعان بان يكون احد شقيها اسود والاخر ابيض ويرى احد الشاهدين احد طرفيها والاخر الاخر بخلاف الذكورة والانوثة لانه لا يعرف الا بالقرب منه وعند القرب لا يقع الاشتباه فلا يشتغل بالتوفيق

قوله والنكاح يصح بالاقل [illegible] للمذكور الزيلعي ثم قال وفيه نظر هذا فيما اذا كانت المرأة هي [illegible] لا المال [illegible] والاول هو الاصح وهو استحسان [illegible] بالاجماع [illegible] يستوي فيه دعوى اقل المالين واكثرهما في الصحيح انتهى شرنبلالية

قوله شهدا بالف وقال احدهما قضى خمسمائة قبلت فان قيل ينبغي ان لا تقبل لتكذيب المدعي شاهده كما اذا شهد له بالف وخمسمائة والمدعي يدعي الالف قلنا التكذيب فيما شهد به عليه لا يقدح [illegible] له بحق ثم عليه بحق للاخر [illegible] وان كذبهما فيما شهدا له به انتهى شرنبلالي

قوله اي قضى خمسمائة في الاول وقضى القرض في الثاني يعني شهادة ان الشاهدين في المسئلة الاولى بقضاء بعض الدين وفي المسئلة الثانية بقضاء كله ولا فرق بين المسئلتين من جهة اخرى وهذا على ما قرره الزيلعي وصاحب العناية لكن عبارة الوقاية لا تساعد ذلك عزمي زاده

قوله بان قال احدهما كانت بيضاء والاخر كانت سوداء او قال احدهما كانت صفراء والاخر حمراء يعني سواء كان القولان متشابهين كما في الصورة الثانية او لا كما في الاولى وهو احتراز عما قيل ان الاختلاف في لونين يتشابهان كالسواد والحمرة هو ايضا مذكور في الهداية عزمي

اي زيادة الذي يدعي المؤجر

[illegible]

وبخلاف الغصب لانه يقع في النهار غالبا فيتمكن الشاهد من القرب
من الغاصب فيتأمل في جميع الوان المغصوب فلا يشتغل بالتوفيق مع المورث
لا يقضي لوارثه بلا جر الشاهدين ويبين معنى الجر بقوله بقولهما مات وتركه
ميراثا له او ذا ملكه او في يده اعلم انهم اختلفوا في ان الشهادة بالميراث
هل يحتاج الى الجر والنقل وهو ان يقول ما ذكر في المتن او لا قال ابوح
ومحمد لا بد منه خلافا لابي يوسف هو يقول ان ملك المورث
ملك الوارث لكن الوراثة خلافة ولهذا يرد بالعيب ويرد عليه به
فصارت الشهادة بالملك للمورث شهادة به للوارث وهما يقولان
ملك الوارث يتجدد في حق العين ولهذا يجب عليه الاستبراء
في الجارية الموروثة ويحل للوارث الغني ما كان صدقة على المورث
الفقير والتجدد يحتاج الى النقل لئلا يكون استصحاب الحال
مثبتا لكن يكتفي بالشهادة على قيام ملك المورث وقت الموت
لثبوت الانتقال ضرورة وكذا الشهادة على قيام يده لان الايدي
عند الموت تنقلب يد ملك بواسطة الضمان اذ الظاهر من حال
المسلم في ذلك الوقت ان يسوي اسبابه ويبين ما كان بيده
من المغصوب والودايع فاذا لم يبين فالظاهر من حاله ان ما في يده
ملكه فجعل اليد عند الموت دليل الملك كذا اي كالجر في افادة فائدته
قولهما اي الشاهدين كان اي ما يدعيه هذا الوارث لابيه اعاره
او اودعه او اجره ذا اليد يعني اذا مات رجل فاقام وارثه بينة
على دار انها كانت لابيه اعارها او اودعها الذي هي في يده فانه يأخذها
ولا يكلف البينة انه مات وتركها ميراثا له بالاتفاق اما عند
ابي يوسف فلانه لا يوجب الجر في الشهادة واما عندهما فلان
قيام اليد عند الموت يغني عن الجر وقد وجدت لان يد المستعير
والمودع يد المعير والمودع شهدا بيد حي مذ كذا ردت يعني
اذا كانت دار في يد رجل فادعى اخر انها له واقام بينة انها كانت
في يده مذ شهر او سنة لم تقبل وعن ابي يوسف لانها تقبل
لان الثابت بالبينة كالثابت باقرار الخصم ولو اقر المدعى عليه به
دفعت الى المدعي اتفاقا ولهما ان هذه شهادة قامت على مجهول
وهو اليد فانها الان منقطعة ويحتمل انها كانت يد ملك او وديعة
او اجارة او غصب فلا يحكم باعادتها بالشك الا ان يقولا اي
الشاهدان وانه اي المدعى عليه احدث اليد فيه فيقضى له اي المدعي

يعني اذا اختلفا في [illegible] المغصوب [illegible] لا تقبل [illegible] عزمي

او وذا ملكه نسخ

قوله ويحل للوارث الغني اي لو لا التجدد ذلك الملك لما [illegible] كذا في الكافي عزمي

قوله والتجدد يحتاج الى [illegible] بان يقول الشهود انه مات وتركه ميراثا [illegible] كذا في غاية البيان عزمي زاده

قوله تنقلب يد ملك [illegible] عند الموت [illegible] كذا في الهداية [illegible] ان كانت يد امانة [illegible] فصارت [illegible] شهادة بالملك [illegible] عند الموت [illegible] دليل الملك

قوله اذ الظاهر في حال المسلم [illegible] اسبابه [illegible] الظاهر [illegible] عزمي زاده

قوله مذ كذا قال في الكفاية [illegible] وعند ابي حنيفة [illegible] عزمي زاده

[illegible] انها كانت له تقبل بالاتفاق لانهم لو شهدوا انها في يد المدعي [illegible] كذا في الكفاية عزمي

باليد

باليد ويؤمر اي المدعى عليه بالتسليم اليه اي المدعي لكن لا يصير اي المدعى عليه به
اي بزوال اليد عليه مقضيا عليه حتى لو برهن اي المدعى عليه بعده
على انه ملكه يقبل كذا في العمادية وان اقر المدعى عليه به اي بكونه في يد المدعي او شهدا انه
اي المدعى عليه اقر بيد المدعي اي بانه كان في يده او اقر بملكه او شهدا انه
اي المدعى عليه اخذه منه اي المدعي دفع الى المدعي كذا في الكافي

باب الشهادة على الشهادة

اعلم ان جوازها استحسان والقياس لا يقتضيه لان
اداءها عبادة بدنية لزمت الاصل لا حق للمشهود له لعدم الاجبار
والانابة لا تجري في العبادات البدنية لكنهم استحسنوا جوازها
في كل حق لا يسقط بشبهة لشدة الحاجة اليها لان الاصل قد يعجز
عن ادائها لموته او سفره ونحو ذلك فلو لم تجز لادى الى ضياع كثير
من الحقوق ولهذا جوزت وان كثرت اعني الشهادة على شهادة
الفروع ثم لكن فيها شبهة البدلية لان البدل ما لا يصار اليه الا عند
العجز عن الاصل وهذه كذلك ولذا لا يقبل فيما يسقط بالشبهات كشهادة
النساء مع الرجال ويقبل فيما لا يسقط بشبهة بشرط تعذر حضور الاصل
اي اصل الشاهد على القضية بموت او مرض اي يكون مريضا لا يستطيع به
حضور مجلس الحاكم او سفر اي يكون غائبا مسيرة ثلثة ايام فصاعدا
فان جوازها للحاجة وانما تمس عند عجز الاصل وبهذه الاشياء
يتحقق العجز بلا مرية وعن ابي يوسف انه كان في مكان لو غدا لاداء الشهادة
لا يقدر ان يبيت باهله صح الاشهاد احياء لحقوق الناس قالوا
الاول احسن والثاني ارفق وبه اخذ الفقيه ابو الليث وبشرط
شهادة عدد عن كل اصل لقول علي لا يجوز على شهادة رجل الا شهادة
رجلين وان لم يغاير فرعاهما يعني لا يجب ان يكون لكل شاهد
شاهدان متغايران بل يكفي شهادة شاهدين عن كل اصل
ثم بين كيفية الشهادة على الشهادة بقوله بان يقول الاصل مخاطبا
للفرع اشهد على شهادتي اني اشهد بكذا اي بان فلان بن فلان الفلاني
اقر عندي بكذا مثلا ويقول الفرع اشهد ان فلانا اشهدني على شهادته
بكذا وقال اي فلان اشهد على شهادتي بذلك اذ لا بد من شهادة
الفرع وذكر شهادة الاصل وذكر التحميل والعبارات المذكورة تفي بذلك كله
وهي وسطى العبارات ولها عند الاداء لفظ اطول من هذا وهو ان يقول
الفرع عند القاضي اشهد ان فلانا شهد عندي ان لفلان على فلان
كذا من المال واشهدني على شهادته فامرني ان اشهد على شهادته

قوله وان اقر المدعى عليه به اي بكونه في يد المدعي [illegible] هذا [illegible] في شرح [illegible] عند ابي يوسف [illegible] دفعت الى المدعي [illegible] في الكافي [illegible]

قوله لا بد [illegible] او شهدا انه [illegible] ان ما نقله [illegible] انه احدث اليد منه [illegible] فيقضى له [illegible] قال الا ان يقولا [illegible] التسليم اليه [illegible] من الشك [illegible] اسقاطه [illegible] كذا في الكافي عزمي

قوله وان كثرت
جوزت وان كثرت اعني الشهادة على
لا يذهب عليك ما في هذه العبارة
من الركاكة لما انها لا تنتظم المرتبة
الاولى والصواب الموافق لما في
الهداية ولهذا جوزت الشهادة
على الشهادة وان كثرت انتهى قال الاتقاني
في شرحه وان كثرت الشهادة على الشهادة
انتهى وقد اعترض صاحب الدرر بلفظ
صاحب الكافي وهو قوله وكما تجوز في
درجة تجوز في درجات حتى تجوز
الشهادة على شهادة الفرع ثم وثم انتهى
لكن كلامه سالم عما ذكر من المحذور وما
فعله صاحب الدرر منشأه
عدم التدبر في المذكور عزمي

وانا اشهد على شهادته بذلك الآن فذلك ثمان شينات والمذكور اولا
خمس شينات واقصر منه وهو ان يقول الفرع عند القاضي اشهد
على شهادة فلان بكذا وفيه شينان ولا يحتاج الى زيادة شيء وهو اختيار
الفقيه ابي الليث واستاذه ابي جعفر كذا في العناية صح تعديل الفرع
للاصل لانه ان كان عدلا صلح للتزكية والا لم يصلح للشهادة لا يقال هو متهم
لان شهادته نفسه لا تصح الا بتعديله لانا نقول العدل لا يتهم بمثله
كما لا يتهم في شهادة نفسه مع احتمال انه انما يشهد ليصير مقبول القول
كاحد اي كما يصح تعديل احد الشاهدين للآخر لما ذكرنا انه ان كان
عدلا الخ وان سكت اي الفرع عن تعديل الاصل صح نقلها اي نقل شهادة
الاصل وان كان مستورا كذا في المحيط وعدلوا اي يتعرف القاضي الذي
يسمع شهادة الفروع عدالة الاصول ممن هو اهل للتزكية كما اذا حضروا
وشهدوا فان ثبت عدالتهم حكم والا فلو انكر الاصل شهادته بطل
شهادة الفرع قال في الكافي معنى المسئلة انهم قالوا ما لنا
شهادة على هذه الحادثة وماتوا او غابوا ثم جاء الفروع يشهدون
على شهادتهم بهذه الحادثة اما مع حضرتهم فلا يلتفت الى شهادة الفروع
وان لم ينكروا وهذا لان التحميل شرط وقد فات للتعارض بين الخبرين
يعني خبر الاصل وخبر الفرع وقال الزيلعي معناه اذا قال شهود الاصل
لم نشهدهم على شهادتنا فماتوا او غابوا ثم جاء الفروع وشهدوا
عند الحاكم لم يقبل شهادتهم لان التحميل شرط ولم يثبت للتعارض
بين خبر الاصول وخبر الفروع لان الاصول يحتمل ان يكونوا صادقين
فلا يثبت التحميل مع الاحتمال اقول قد وقعت العبارة
في الهداية وشروحه وسائر المعتبرات هكذا وان انكر شهود الاصل
الشهادة موافقة لما في الكافي ولا يخفى على احد مغايرة الاشهاد للشهادة
فكيف يصح تفسيرها به ولعل منشأ غلطهم توهم لان التحميل لم يثبت
للتعارض فان معنى التحميل هو الاشهاد وخفي عليه ان التحميل لا يثبت
ايضا اذا انكر اصل الشهادة بل هذا ابلغ من انكار الاشهاد لانه كناية
وهي ابلغ من الصريح شهدا عن اثنين على فلانة بنت فلان الفلانية وقالا
اخبرانا بمعرفتها وجاء المدعي بامرأة لم يعرفا انها هي قيل اي للمدعي
هات شاهدين انها هي لان التعريف بالنسب قد تحقق بشهادتهما
والمدعي يدعي ان تلك النسبة للحاضرة ويحتمل ان يكون لغيرها فلا بد
من اثباتها للحاضرة فهذا من قبيل ما مر من شهادة قاصرة يتمها غيرهم

بالنسبة ع

كذا الكتاب

كذا الكتاب الحكمي يعني ان القاضي اذا كتب الى قاض آخر ان فلانا وفلانا
شهدا عندي بكذا من المال على فلانة بنت فلان الفلانية واحضر المدعي
امرأة عند القاضي المكتوب اليه وانكرت المرأة ان تكون هي المنسوبة بتلك
النسبة فلا بد من شاهدين آخرين يشهدان انها هي المنسوبة
بتلك النسبة ولو قالا اي الشاهدان فيهما اي في المسئلتين المذكورتين لبيان
النسبة التميمية لم يجز حتى ينسباها الى فخذها بسكون الخاء القبيلة
الخاصة او جدها اذ لا بد من التعريف وهو لا يحصل بالنسبة العامة
والنسبة الى بني تميم عامة اذ لا يحصى عددهم بخلاف النسبة الى الفخذ
لانها خاصة حتى ان ذكره يقوم مقام ذكر الجد لانه اسم الجد الاعلى
فقام مقام الجد الادنى اشهد اي الاصل على شهادته ثم نهاه اي الفرع عنها
اي عن الشهادة على شهادته لم يصح اي نهيه كافران شهدا على شهادة
مسلمين لكافر على كافر لم تقبل كذا شهادتهما على القضاء لكافر على كافر
وتقبل شهادة رجل على شهادة ابيه وعلى قضاء ابيه في الصحيح هذه
المسائل الاربع من الخانية من ظهر انه شهد زورا بان اقر على نفسه
انه شهد زورا او شهد بقتل رجل او موته فجاء حيا او شهد برؤية الهلال
فمضى ثلثون يوما وليس بالسماء علة ولم ير الهلال ونحو ذلك عزر بالتشهير
قال في الكافي اعلم ان شاهد الزور يعزر اجماعا اتصل القضاء
بشهادته اولا لانه ارتكب كبيرة اتصل ضررها بالمسلمين وليس فيها
حد مقدر فيعزر زجرا له وتنكيلا الا انهم اختلفوا في كيفيته
فقال ابو حنيفة تعزيره تشهيره فقط وقالا يضرب ويحبس وهو قول
الشافعي لانه روي عن عمر انه ضرب شاهد الزور اربعين سوطا
وسخم وجهه وله ان شريحا كان يشهره ولا يضربه فيبعثه الى سوقه
ان كان سوقيا والى قومه ان كان غير سوقي بعد العصر في اجمع
ما كانوا ويقول انا وجدنا هذا شاهد زور فاحذروه وحذروه
الناس وشريح كان قاضيا في زمان الصحابة ومثل هذا التشهير
لا يخفى على الصحابة ولا ينكر عليه احد منهم فحل محل الاجماع
والله اعلم **باب** الرجوع عنها هو ان يقول كنت مبطلا
فيها اي الشهادة ونحوه كان يقول رجعت عما شهدت به او شهدت
بزور فيما شهدت فلا يكون انكارها رجوعا لان الرجوع عنها
يقتضي سبق وجودها لا يصح اي الرجوع الا عند القاضي سواء كان
هو الاول او غيره لان الرجوع توبة والتوبة على حسب الجناية فالسر

قوله وسخم وجهه بالخاء المعجمة تعالى التسخيم وجهه اذا سوّده من السخام وهو
سواد القدور وقد جاء بالحاء المهملة من الاسحم وهو الاسود
والغين السخم وجهه بالخاء والحاء
تم في الضياء
شرنبلالي

قوله ما قاله يرجح التحقيق
ان ذلك لم يكن تقليد التشريع
لان ابا حنيفة لا يرى
تقليد التابعي
عزمي

بالسر والاعلان بالاعلان وشهادة الزور جناية في مجلس الحكم فالتوبة عنها
يتقيد به واذا لم يصح الرجوع في غير مجلس القاضي فاذا ادعى المشهود عليه
رجوعهما واقام عليه بينة او عجز عنها واراد تحليف الشاهد لم يقبل القاضي
بينة عليهما ولا يحلفهما لان البينة واليمين يترتبان على دعوى صحيحة
في غير مجلس القاضي باطلة حتى لو اقام البينة انه رجع عند قاض فلان
وضمنه المال قبلت بينته لصحة السبب وحكمه بعد القضاء وقبله
التعزير والتضمين اما التعزير لما مر واما التضمين اي تضمين
ما اتلفاه بشهادتهما فلاقرارهما على انفسهما بسبب الضمان وهو
الشهادة الباطلة والتناقض لا يمنع حكم اقراره على نفسه وانما قال
وقبض المال لان القاضي اذا قضى ولم يقبض المدعي مدعاه لا يجب الضمان
لعدم الاتلاف ولم ينقض اي القضاء لانه كما لا يتحقق بالكلام المتناقض
لا ينتقض بالكلام المتناقض وحكمه قبل اي قبل القضاء التعزير فقط
وقدم العبرة في حق الضمان للباقي لا للراجع هذا هو الاصل وقد فرع
عليه بقوله فان رجع احدهما ضمن النصف اذ بشهادة كل منهما يقوم الحجة
فببقاء احدهما على الشهادة تبقى الحجة في النصف فيجب على الراجع ضمان
ما لم يبق الحجة فيه وهو النصف ويجوز ان لا يثبت الحكم ابتداء ببعض العلة
ثم يبقى ببقاء بعض العلة كابتداء الحول لا ينعقد على بعض النصاب
ويبقى منعقدا ببقاء بعض النصاب وان رجع احد الثلثة لم يضمن
اي الراجع اذ بقي من يبقى بشهادته كل الحق وان رجع اخر ضمنا اي الراجعان
النصف اذ بقي على الشهادة من يبقى به نصف المال وان رجعت امرأة
من رجل وامرأتين ضمنت الربع اذ بقي على الشهادة من يبقى به ثلثة الارباع
وان رجعتا ضمنتا النصف لبقاء من يبقى به النصف وان رجعت
ثمان من رجل وعشر نسوة فلا ضمان لبقاء من يبقى بشهادته كل المال
وهو رجل وامرأتان فان رجعت اخرى ضمنت التسع الربع لبقاء
من يبقى به ثلثة ارباع الحق اذ النصف يبقى بالرجل والربع بالباقية
وان رجع الكل اي الرجل والنساء فعليه السدس عنده والنصف
عندهما وما بقي وهو خمسة الاسداس في الاولى والنصف في الثانية
عليهن على القولين لهما ان النساء وان كثرن في الشهادة لم يقمن
الا مقام رجل واحد ولهذا لا يقبل شهادتهن الا بانضمام رجل وكان
الثابت بشهادته نصف المال وبشهادتهن نصفه وله ان كل
امرأتين تقومان مقام رجل واحد فعشر نسوة كخمسة من الرجال

[illegible]

ودعوى الرجوع

نصف

قوله وحكمه قبله اي قبل القضاء التعزير يعني
لا التضمين وقال الكمال قالوا يعزر الشهود
سواء رجعوا قبل القضاء او بعده
وللخلوع نظر لان الرجوع ظاهر
في انه توبة عن تعمد الزور ان تعمد
او التهور والعجلة ان كان خطاء
فيه ولا تعزير على التوبة ولا
على ذنب ارتفع بها وليس فيه
حد مقدر انتهى سرسلى

قوله وهو خمسة الاسداس العل الصواب خمسة اسداس
في قوله والنصف في قولهما عزمي زاده

اي بالمرأة الباقية
على شهادتها
عزمي

هماز

فصار كما لو شهد به ستة رجال ثم رجعوا فان الضمان عليهم يكون اسداسا
وان رجعن اي النسوة العشر فقط ويبقى رجل فالنصف وفاقا اما
عندهما فظ لان الثابت بشهادتهن نصف المال وكذا عنده اذ بقي
من يبقى به نصف المال فصار كما لو شهد ستة رجال ثم رجع خمسة
وضمن رجلان شهدا مع امرأة فرجعوا اي الكل لان المرأة الواحدة
ليست بشاهدة اذ المرأتان كشاهد واحد وكانت الواحدة
بعض الشاهد فكان القضاء مستندا الى شهادة رجلين بلا امرأة
ولا يضمن راجع في النكاح بمهر مسمى مطلقا اي سواء شهدا عليها
او عليه الاصل ان المشهود به ان لم يكن مالا بان كان قصاصا او نكاحا
او نحوهما لم يضمن الشهود عندنا خلافا للشافعي وان كان مالا فان كان
الاتلاف بعوض يعدله فلا ضمان على الشاهد لان الاتلاف بعوض
كلا اتلاف وان كان بعوض لا يعادله فبقدر العوض لا ضمان
بل فيما وراءه وان كان الاتلاف بلا عوض اصلا فوجب ضمان
الكل اذا تقرر هذا فنقول اذا ادعى رجل على امرأة نكاحا وهي جاحدة
واقام عليه بينة فقضى بالنكاح ثم رجعا عن شهادتهما لم يضمنا لها
شيئا سواء كان المسمى مهر مثلها او اقل او اكثر لانهما وان اتلفا
البضع عليها بعوض لا يعدله ولكن البضع لا يتقوم على المتلف وانما
يتقوم على المتملك ضرورة التملك فان ضمان الاتلاف يقدر
بالمثل ولا مماثلة بين البضع والمال واما عند دخوله في ملك الزوج
فقد صار متقوما اظهارا لخطره الا ما زاد على مهر مثلها
يعني ان كان مهر مثلها مثل المسمى او اكثر لم يضمنا شيئا لانهما
اوجبا المهر عليه بعوض يعدله او يزيد عليه وهو البضع لانه
عند الدخول في ملك الزوج متقوم وقد بينا ان الاتلاف بعوض
يعدله لا يوجب الضمان وان كان مهر مثلها اقل من المسمى ضمنا
الزيادة للزوج لانهما اتلفا عليه قدر الزيادة بلا عوض ولا يضمن
ايضا راجع في البيع الا ما نقص من قيمة المبيع ان ادعى المشتري بان
يقول اشتريت هذا العبد من هذا الرجل بالف وهو يساوي
الفين فانكر المدعى عليه فشهد شاهدان ثم رجعا يضمنان
للبائع لانهما اتلفاه عليه ولا يضمن ايضا راجع في البيع الا ما زاد
على القيمة من الثمن ان ادعى البائع بان يقول ان المشتري مني اشترى
هذا العبد بكذا او عليه الثمن وانكره المشتري فشهد شاهدان

انه اشترى العبد بالفين وهو يساوي الفا ثم رجعا يضمنان للمشتري
الفا لانهما اتلفاه عليه ولا يضمن في الطلاق قبل الوطء الا نصف مهرها
يعنى اذا شهدا بالطلاق قبل الوطء ثم رجعا يضمنان نصف المهر
بخلاف ما اذا شهدا بالطلاق بعد الدخول لان المهر تأكد بالدخول
فلا اتلاف وضمن في العتق القيمة يعنى اذا شهدا على عتق ثم رجع ضمن
قيمة العبد وضمن في القصاص الدية يعنى اذا شهدا ان زيدا قتل بكرا
فاقتص زيد ثم رجعا يجب الدية عندنا لا القصاص لانه جزاء مباشرة
القتل ولم يوجد منهما ذلك وعند الشافعي يقتص ويضمن الفرع
برجوعه لان الحكم اضيف الى اداء شهادته في مجلس القضاء فكان التلف
مضافا اليه فيضمن لا بقوله بعد الحكم كذب شهود الاصل او غلطوا في شهادتهم
لانهم لم يرجعوا عن شهادتهم بل شهدوا على غيرهم بالرجوع ولا يلتفت الى قولهم
لان القضاء المضى لا ينتقض بقولهم كما لا ينتقض برجوعهم كذا في الكافي
ولا الاصل بقوله ما اشهدته يعنى ان الاصول اذا رجعوا بعد الحكم وقالوا
لم نشهد شهود الفرع على شهادتنا لم يضمنوا اذ لم يوجد من جهتهم
سبب موجب للضمان لانكارهم سبب الاتلاف وهو الاشهاد
على شهادتهم ولا يبطل القضاء التعارض بين الخبرين فصار
كرجوع الشاهد بخلاف ما قبل القضاء لانهم انكروا التحميل
ولا بد منه او بقوله اشهدته وغلطت يعنى اذا قال الاصول اشهدناهم
لكنا غلطنا فانهم لا يضمنون عند ابي ح وابي يوسف لان القضاء
لم يقع بشهادتهم بل وقع بشهادة الفروع وعند محمد ضمنوا
لان الفروع نقلوا شهادة الاصول فكانهم حضروا وشهدوا
ثم حضروا ورجعوا ولو رجع الكل اي الاصول والفروع ضمن الفرع
فقط عندهما لان السبب للاتلاف الشهادة القائمة في مجلس القضاء
وذا وجد من الفرع وعند محمد المشهود عليه مخير بين تضمين الفروع
وتضمين الاصول لان القضاء وقع بشهادة الفروع من حيث ان القاضي سمع شهادتهم
نقلوا شهادتهم بامرهم وضمن المزكي بالرجوع يعني ان المزكى
ان رجع عن التزكية ضمن عند ابي ح لان الحكم انما يضاف الى الشهادة
والشهادة انما تصير حجة بالعدالة وهي انما تثبت بالتزكية فصارت
في معنى علة العلة كالرمي فانه سبب لمضي السهم في الهواء وهو سبب الوصول الى المرمى اليه ح
الجرح وهو سبب ترادف الالم وهو سبب الموت ثم اضيف الموت
الى الرمي الذي هو العلة الاولى حتى يجب عليه احكام القتل من القصاص

قوله بخلاف ما اذا كان مقتضى سياق الكلام ان يقول الوطء الا ان الدخول لكونه اعم من الوطء و الخلوة الصحيحة اختيار

وانى دره

قوله يعنى اذا شهدا على عتق عبد هكذا في اكثر النسخ ولكن المناسب الاقرار حتى يناسب لقوله ثم رجع ضمن ثم ان الولاء للمولى لان العتق لا يتحول الى الشاهدين بضمانهما فلا يتحول الولاء وانى

ووقع بشهادة الاصول من حيث ان الفروع نائبون عنهم ح

وهو سبب

والدية

والدية والكفارة وعندهما لا يضمنون لانهم اثنوا على الشهود خيرا
فصار كما لو اثنوا على المشهود عليه بان شهدوا باحصانه لا شاهد الاحصان
يعنى لو شهدوا بالاحصان ثم رجعوا لم يضمنوا لانه شرط محض كما ضمن
اي بالرجوع شاهد اليمين لا الشرط يعني ان شهد شاهدان باليمين
وقالا انه قال لعبده ان دخلت الدار فانت حر وقال لامرأته ان دخلت
الدار فانت طالق وهي غير مدخول بها وشهد آخران بوجود الشرط
اى دخول الدار ورجع الفريقان بعد الحكم فالضمان على شهود اليمين
لا وجود الشرط وهو قيمة العبد ونصف المهر لانهم شهود العلة
اذ التلف انما حصل بالاعتاق والتطليق وهم الذين اثبتوا تلك الكلمة
والتعليق بالشرط كان مانعا فعند وجود الشرط اضيف التلف
الى علته لا الى زوال المانع

كتاب الصلح

اورده ههنا
لانه انما يصار اليه اذا لم يكن من المدعى عليه اقرار ولا للمدعي شاهد
فالمناسب ان يورد بعد الاقرار والشهادة هو لغة اسم بمعنى
المصالحة وهو خلاف المخاصمة واصله من الصلاح بمعنى استقامة
الحال وشرعا عقد يرفع النزاع وركنه الايجاب والقبول بان يقول
المدعى عليه صالحتك من كذا على كذا او من دعواك كذا على كذا
ويقول الآخر قبلت او رضيت او ما يدل على رضاه وقبوله وشرطه
العقل وهو شرط في جميع التصرفات الشرعية فلا يصح صلح المجنون
وصبي لا يعقل لا البلوغ فصح من الصبي المأذون ان نفع او عري
عن ضرر بين يعنى اذا ادعى الصبي المأذون على انسان دينا
فصالحه على بعض حقه فان لم يكن عليه بينة جاز الصلح اذ عند انعدامها
لا حق له الا الخصومة والحلف والمال انفع منهما وان كانت لم يجز
لان الحط تبرع وهو لا يملكه وان اخر الدين جاز سواء كان له بينة
او لا لانه من اعمال التجارة والصبي المأذون في التجارات كالبالغ والحرية
يعنى ان حرية المصالح ليست بشرط ايضا فصح اي الصلح من
العبد المأذون اذا كان له فيه منفعة لكنه لا يملك الصلح على حط بعض الحق
اذا كان له عليه بينة ويملك التاجيل مطلقا وحط بعض الثمن للعيب
لما ذكر ولو صالحه البائع على حط بعض الثمن جاز لما ذكر في الصبي
المأذون ومن المكاتب فانه نظير العبد المأذون في جميع ما ذكر
لانه عبد ما بقي عليه درهم فان عجز المكاتب فادعى رجل عليه دينا
فاصطلحا ان يأخذ بعضه ويؤخر بعضه فان لم يكن له عليه بينة

قوله انما يصار اليه للصلح بناء على الاغلب اذ الصلح قد يكون بعد اقامة البينة وانى

لم يجز لانه لما عجز صار محجورًا فلا يصح صلحه وشرطه ايضًا كون المصالح
عنه حقًا للمصالح ثابتًا في المحل لا حقًا لله تع ففرع على قوله ان يكون
المصالح عنه حقًا للمصالح بقوله فلو ادعت مطلقة على زوجها ان
صبيًا في يدها ابنها منه وجحد فصالحت من النسب على شيء بطل
لان النسب حق الصبي لا حقها فلا تملك الاعتياض عن حق غيرها
وفرع على قوله ثابتًا في المحل بقوله ولو صالح الكفيل بالنفس على مال
على ان يبرئه عن الكفالة بطل لان الثابت للطالب قبل الكفيل بالنفس
حق المطالبة بتسليم نفس المكفول بنفسه وذلك عبارة عن ولاية
المطالبة وانها صفة الوالي فلا يجوز الصلح عنها بخلاف الصلح عن القصاص
لان المحل هناك يصير مملوكًا في حق الاستيفاء فكان الحق ثابتًا
في المحل فيملك الاعتياض عنه بالصلح كذا الصلح من الشفعة يعني اذا صالح
الشفيع من الشفعة التي وجبت له على شيء على ان يسلم الدار للمشتري
فالصلح بط اذ لا حق للشفيع في المحل سوى حق التملك وهو ليس بامر ثابت
في المحل بل هو عبارة عن الولاية كما مر وفرع عليه على قوله لا لله تعا
ولو صالح عن حد بطل يعني لا يجوز ان يكون المصالح عنه حقًا لله تع
سواء كان مالا عينًا او دينًا او حقًا ليس بمال حتى لا يصح الصلح
عن حد الزنا والسرقة وشرب الخمر بان اخذ زانيًا او سارقًا
من غيره او شارب خمر فصالحه على مال على ان لا يرفعه الى ولي الامر
لانه حق الله تع ولا يجوز الصلح من حقوقه تع لان المصالح بالصلح
يتصرف في حق نفسه اما باستيفاء كل حقه او استيفاء
بعضه واسقاط الباقي او بالمعاوضة فكل ذلك لا يجوز في غير حقه
وكذا اذا صالح من حد القذف بان قذف رجلًا فصالحه على مال
على ان يعفو عنه لانه وان كان للعبد فيه حق فالغالب حق الله تع
والمغلوب ملحق بالمعدوم شرعًا بخلاف التعزير حيث يصح الصلح عنه
لانه حق العبد والقصاص في النفس وما دونها لانه ايضًا حق العبد
وشرطه ايضًا كون البدل مالا الاصل في هذا الفصل ان الصلح يجب
حمله على اقرب العقود اليه واشبهها رومًا التصحيح تصرف العاقل
بقدر الامكان فاذا كان عن مال بمال كان في معنى البيع فلا يصح الصلح
عن الخمر والميتة والدم وصيد الاحرام والحرم ونحو ذلك لان في الصلح
معنى المعاوضة فما لا يصلح للعوض في البيع لا يصلح عوضًا في الصلح معلومًا
ان احتيج الى قبضه والا لم يشترط معلوميته فان من ادعى حقًا

حقًا لله

في دار

في دار وادعى المدعى عليه قبله حقًا في حانوته فتصالحا على ان يترك كل واحد
منهما دعواه قبل صاحبه صح وان لم يبين كل منهما مقدار حقه لان جهالة
الساقط لا تفضي الى المنازعة كذا في الكافي او منفعة بان صالح على خدمة
عبد بعينه سنة او ركوب دابة بعينها او زراعة ارض او سكنى
دار وقتًا معلومًا جاز الصلح ويكون في معنى الاجارة لانها تمليك
المنفعة بعوض وقد وجد وحكمه وقوع البراءة عن الدعوى لما مر
انه عقد يرفع النزاع وهو اي الصلح اما باقرار من المدعى عليه او
سكوت منه بان لا يقر ولا ينكر او انكار وكل ذلك جائز لقوله تع
والصلح خير عرفه باللام فالظاهر العموم الاول اي الصلح باقرار
كبيع في احكامه لو وقع عن مال بمال لان حقيقة البيع مبادلة مال
بمال كما مر فيجري فيه اي في هذا الصلح احكامه اي احكام البيع وهي الشفعة
والرد بعيب وخيار رؤية وخيار شرط والفساد بجهالة البدل
لانها هي المفضية الى المنازعة دون جهالة المصالح عنه لانه يسقط
والساقط لا يفضي اليها وان استحق المدعى او بعضه رجع المدعي عليه
على المدعي بالبدل في الصورة الاولى او بعضه في الثانية يعني اذا ادعى
زيد على بكر دارًا او بعضًا منها وصالح بكر في الاول على الف وفي الثاني
على خمسمائة فاستحقت الدار كلها او بعضها رجع بكر على زيد في الاول
بالالف وفي الثاني بخمسمائة وان استحق البدل او بعضه رجع المدعي وهو
زيد على المدعي عليه وهو بكر بالمدعى وهو الدار او بعضها لان كلا منهما عوض
عن الاخر فايهما اخذ منه بالاستحقاق رجع بما دفع ان كلا فبالكل
وان بعضًا فبالبعض كما هو حكم المعاوضة وكاجارة عطف على قوله
كبيع لو وقع الصلح عن مال بمنفعة لان العبرة للمعاني والاجارة
تمليك المنفعة بعوض وهذا الصلح كذلك فشرط التوقيت فيه
وبطل بموت احدهما في المدة كما هو حكم الاجارة وقدم والاخيران
اي الصلح بسكوت وانكار معاوضة في حق المدعي لانه ياخذ
عوضًا عن حقه في زعمه وفداء يمين وقطع نزاع في حق الاخر اذ
لولاه لبقي النزاع ولزم اليمين وهذا في الانكار ظاهر واما في السكوت
فانه يحتمل الاقرار والانكار فلا يثبت كونه عوضًا في حقه بالشك
مع ان حمله على الانكار اولى لان فيه دعوى تفريغ الذمة وهو الاصل
فلا شفعة في صلح عن دار مع احدهما يعني اذا ادعى رجل على اخر دارًا
فسكت الاخر او انكر فصالح عنها بدفع شيء لم تجب الشفعة

مع احدهما اي مع الساكت
او المنكر صلح المدعي

لانه يزعم انه يستبقى الدار المملوكة له على نفسه بهذا الصلح ويدفع خصومة
المدعي عن نفسه لا انه يشتريها وزعم المدعي لا يلزمه ويجب
اي الشفعة لو وقع الصلح عليها اي على الدار بان تكون بدلا باحدهما
اي الانكار او السكوت لان المدعي يأخذها عوضا عن حقه في زعمه
فيعامل بزعمه والاقرار ههنا مثلهما وان استحق المدعى او بعضه
في صورة الصلح بسكوت او انكار يرد المدعي البدل اي بدل المدعى
او بعضه ويخاصم مع المستحق لان المدعى عليه لم يدفع العوض الا
ليدفع خصومته عن نفسه ويبقى المدعي في يده بلا خصومة احد
فاذا استحق لم يحصل له مقصوده ويظهر ايضا ان المدعي لم يكن له
خصومة فيرجع عليه وان استحق البدل او بعضه رجع الى الدعوى
في كله ان استحق كل العوض او بعضه ان استحق بعضه لان المدعي
لم يترك الدعوى الا ليسلم له البدل فاذا لم يسلم له رجع بالمبدل
هلاك البدل قبل التسليم الى المدعي كاستحقاقه في الفصلين اي فصل الاقرار
وفصل السكوت والانكار فان كان عن اقرار رجع بعد الهلاك
الى المدعى وان كان عن انكار رجع بالدعوى صالح على بعض ما يدعيه
لم يصح يعني اذا ادعى رجل على اخر دارا فصالحه على قطعة منها
لم يصح الصلح وهو على دعواه في الباقي لان الصلح اذا كان على بعض المدعى
كان استيفاء لبعض الحق واسقاطا للبعض والاسقاط لا يرد
على العين بل هو مخصوص بالدين حتى اذا مات واحد وترك
ميراثا فبراء بعض الورثة عن نصيبه لم يجز لكونه براءة عن الاعيان
الا بزيادة شيء في البدل او الابراء عن دعوى الباقي هذا ما قالوا من الحيلة
في جواز الصلح على بعض المدعى وهي ان يزيد على بدل الصلح درهما مثلا
ليكون مستوفيا بعض حقه واخذ العوض عن البعض او يلحق به
ذكر البراءة عن دعوى الباقي لان الابراء عن دعوى العين جائز
صح اي الصلح عن دعوى المال لانه في معنى البيع فما جاز بيعه جاز
صلحه وعن دعوى المنفعة كان يدعي في دار سكنى سنة وصية من صاحبها
فجحد الوارث او اقر فصالحه على مال او منفعة جاز لان اخذ العوض
عنها بالاجارة جاز فكذا الصلح لكن انما يجوز الصلح عن المنفعة على المنفعة صح
اذا كانتا مختلفي الجنس بان يصالح عن السكنى على خدمة العبد
مثلا واما اذا اتحد جنسهما كما اذا صالح عن السكنى على السكنى مثلا
فلا يجوز وقد مر في كتاب الاجارة وعن دعوى الرق على مجهول
اي اذا ادعى صح

الحال

الحال انه عبده فصالحه المدعى عليه على مال جاز وكان عتقا بمال مطلقا
اي في حق المدعي والمدعى عليه حتى يثبت الولاء لو وقع الصلح باقرار من
المدعى عليه والا اي وان لم يكن باقرار فقطع نزاع في زعم المدعى عليه وعتق
بمال في زعم المدعي حتى لا يثبت الولاء الا ان يقيم المدعي البينة فيقبل
ويثبت الولاء وعن دعوى الزوج النكاح وكان خلعا يعني يصح اذا كان
الرجل هو المدعي والمراة تنكر لامكان اعتبار الصحة فيه بان يجعل
في حقه في معنى الخلع لان اخذ المال عن ترك البضع خلع والصلح يجب
حمله على اقرب عقود اليه كما مر وفي حقها لافتداء اليمين وقطع الخصومة
لا عن دعواها النكاح اي لا يجوز الصلح اذا كان المدعي المراة بان تدعي
نكاحا على رجل فصالحها على شيء وانما لم يجز لانه بذل لها لترك الدعوى
فان جعل ترك الدعوى منها فرقة فلا عوض على الزوج في الفرقة كما اذا
مكنت ابن زوجها وان لم يجعل فرقة فالحال على ما كان عليه قبل الدعوى
لان الفرقة لما لم توجد كان دعواها على حالها لبقاء النكاح في زعمها
فلم يكن ثمه شيء يقابله العوض فكان رشوة وقيل يجوز لانه يجعل
كانه زاد في مهرها ثم خالعها على اصل المهر الا الزيادة فسقط الاصل
لا الزيادة ولا عن دعوى حد لما عرفت ان الصلح لا يجري في حق الله صح
ودعوى نسب لان الصلح اما اسقاط او معاوضة والنسب لا يحتملها
ولا اذا قتل ماذون رجلا عمدا وصالح عن نفسه لان نفسه ليست
من كسبه فلا يجوز له التصرف فيها ثم صلح العبد الماذون له وان لم يصح
لكن ليس لولي القتيل ان يقتله بعد الصلح لانه اذا صالحه فقد عفى عنه
ببدل فصح العفو ولم يجب البدل في حق المولى بل تاخر الى ما بعد العتق
لان صلحه عن نفسه صحيح لكونه مكلفا ولم يصح في حق المولى فصار كانه صالحه
على بدل مؤجل يؤخذ به بعد العتق ولو فعل ذلك جاز الصلح ولم يكن له
ان يقتله فكذا هذا كذا في العناية وصح اي الصلح يعني صلح المولى عن نفس عبد له
فعل ذلك اي القتل عمدا لان عبده من كسبه فيجوز التصرف فيه
واستخلاصه وصح صلح المكاتب عن نفسه لانه كالحر لخروجه عن
يد المولى وهذا ان ادعى احد رقبته فانه يكون خصما فيه واذا جني عليه
رقبته نسخ
كان الارش له واذا قتل لا يكون قيمته للمولى بل للورثة حتى يؤدي بها
كتابته ويحكم بحريته في اخر حيوته ويكون الفضل لهم فصار كالحر
فيجوز صلحه عن نفسه ولا كذلك العبد الماذون ذكره الزيلعي وصح
الصلح عن مغصوب تلف باكثر من قيمته او عرض يعني ان من غصب

ثوبا او عبدا قيمته الف فاستهلكه فصالحه على الفين او عرض جاز
وعندهما لا يجوز اذا كان بغبن فاحش لان حقه في القيمة فالزائد عليها
ربوا وله ان حقه في الهالك باق ما لم يحكم القاضي بالضمان حتى اذا ترك
التضمين بقي العبد هالكا على ملكه حتى يكون الكفن عليه فاعتياضه
باكثر من قيمته لا يكون ربوا اذ الزائد على المالية يكون في مقابلة الصورة
الباقية حكما لا القيمة حتى لو قضى القاضي بالقيمة ثم صالحا على الاكثر لم يجز
لان الحق قد انتقل بالقضاء الى القيمة وكذا الصلح بعرض صح وان كان قيمته
اكثر من قيمة مغصوب تلف لعدم الربوا وصح في العمد باكثر من الدية
والارش في الخطاء لا لان الدية في الخطاء مقدرة والزيادة عليها تكون ربوا
فيبطل الفضل والواجب في العمد هو القصاص وهو ليس بمال فلا يتحقق
فيه الربوا فلا يبطل الفضل هذا اذا صالح على احد مقادير الدية فان صالح
على غيرها صح لانه مبادلة بها لكن يشترط القبض في المجلس ليخرج
عن ان يكون دينا بدين كذا في الكافي كما في موسر اعتق نصفه له وصالح
عن باقيه باكثر من نصف قيمته يعني عبد بين رجلين اعتقه
احدهما وهو موسر فصالح عن باقيه باكثر من نصف قيمته بطل
الفضل اتفاقا لان القيمة في العتق منصوص عليه كما مر في بابه
وتقدير الشرع ليس ادنى من تقدير القاضي فلا يجوز الزيادة عليه
ولو صالح عن باقيه بعرض صح مطلقا اي وان كان قيمته اكثر من قيمة
نصف العبد لان الفضل لا يظهر عند اختلاف الجنس وكل بالصلح
عن دم عمد او على بعض دين يدعيه من المكيلات والموزونات
لزم بدله الموكل دون الوكيل لانه اسقاط محض فكان الوكيل سفيرا محضا
فلا ضمان عليه كالوكيل بالنكاح الا ان يضمنه اي الوكيل البدل فانه
يكون مؤاخذا بالضمان لا بالصلح وفيما هو كبيع وهو اذا كان الصلح
عن مال بمال لزم وكيله لان الحقوق ح ترجع الى الوكيل هذا اذا كان
الصلح عن اقرار واما اذا كان عن انكار فلا يجب البدل على الوكيل
كذا في الكفاية صالح فضولي وضمن البدل او اضاف الى ماله بان قال
على الفي هذا او اشار الى نقد او عرض بلا نسبة الى نفسه بان قال
على هذا الالف او على هذا العبد او اطلق بان قال على الف ونقد اي سلم
صح اي الصلح في هذه الصور وصار اي المصالح متبرعا هنا اي في الصورة
الرابعة لان فعله بلا اذن المدعى عليه وان لم ينقد اي لم يسلم الفضولي
البدل وقف اي صار الصلح موقوفا على الاجازة وان اجاز المدعى عليه

مطلب

في الصورة الرابعة

هنا اي في الصورة الرابعة كذا في النسخ والصواب ترك قوله هنا مع تفسيره بقوله في الصورة الرابعة كما سيتضح والاصوب ترك هذا الكلام راسا وجعل المسائل الاربع تحت قوله صالح فضولي ثم تعليل حكم الجميع بقوله لانه فعل باذن المدعى عليه لجريانه في الجميع عزمي

صح الصلح

صح الصلح ولزم البدل والا اي وان لم يجزه رده اي الصلح هذه صور خمس
لان الفضولي اما ان يضمن المال او لا فان لم يضمن فاما ان يشير الى
نقد او عرض او لا فان لم يشر فاما ان يسلم العوض او لا فالصلح جائز
في الوجوه كلها الا الوجه الاخير وهو ما اذا لم يضمن البدل ولم يضفه
الى ماله ولم يشر اليه ولم يسلمه الى المدعي حيث لا يحكم بجوازه بل يكون
موقوفا على الاجازة اذ لم يسلم للمدعي عوض فلم يسقط حقه مجانا لعدم
رضاه به فان اجازه المدعى عليه جاز ولزمه المشروط لالتزامه
باختياره وان رده بطل بخلاف سائر الوجوه فانها جائزة اما الاول
فلان المدعي الحاصل للمدعى عليه البراءة وفي حقها الاجنبي والمدعى عليه
سواء ويجوز ان يكون الفضولي اصيلا اذا ضمن كالفضولي بالخلع اذا ضمن
البدل واما الثاني فلانه اذا اضاف الى نفسه فقد التزم تسليمه فصح الصلح
واما الثالث فلانه اذا عينه للتسليم فقد شرط له سلامة العوض
فصار العقد تاما بقبوله ولو استحق هذا العبد او وجد به عيبا
فرده او وجد حرا ومدبرا ومكاتبا فلا سبيل له على المصالح
ولكن يرجع في دعواه لان المصالح لم يضمن واما الرابع فلان
دلالة التسليم على رضى المدعي فوق دلالة الضمان والاضافة الى النفسه
على رضاه والخامس لما لم يكن كما في الوجوه لم يفد صحة الصلح
الصلح على جنس ما له عليه اي اذا كان بدل الصلح من جنس ما يستحقه
المدعي على المدعى عليه بعقد مداينة جرت بينهما فالصلح اخذ
لبعض حقه وحط لباقيه لان تصرف العاقل البالغ يصحح ما امكن
ولا يمكن تصحيحه معاوضة لما فيه من الربوا فصح اي الصلح عن الف
على خمسمائة وعن الف وجياد على خمسمائة زيوف فجعل حطا
للبعض في المسئلة الاولى وللبعض والصفة في الثانية لان عين
هذه الخمسة كانت مستحقة بذلك العقد الذي الدين به وعن
الف حال على الف مؤجل اذ لا يمكن جعله معاوضة لان بيع الدراهم
بالدراهم نسيئة لا يجوز فلا بد من حمله على تاخير فيه معنى الاسقاط
وعن عشرة دراهم وعشرة دنانير على خمسة دراهم حالة او مؤجلة
اذ يعتبر حطا للدنانير كلها وبعض الدراهم وتاجيلا للبعض لا معاوضة
لان معنى الاسقاط لازم في الصلح فاذا امكن ان يجعل حطا واسقاطا
لم يعتبر معاوضة لا عن دراهم على دنانير مؤجلة لان الدنانير
غير مستحقة بعقد المداينة فلا يمكن حمله على تاخير حقه فيحمل على المعاوضة

على جنس ما له بفتح اللام اي جلبي اي الذي للمدعي على المدعى عليه عزمي زاده

الدين مبتدا وخبره قوله به اي الدين وقع بسبب ذلك العقد وآنى

[illegible]

اي بان لم يضمن فاما ان يشير الى كذا في بعض النسخ والصواب فان لم يضمن فاما ان يضيفه الى ماله او لا فان لم يضفه فاما ان يشير الى النقد او العرض عزمي زاده

[illegible]

وبيع الدراهم بالدنانير نسيئة لايجوز ولا عن الف مؤجل على نصفه
حالا لان المعجل غير مستحق بعقد المداينة اذ المستحق به هو المؤجل والمعجل
خير منه فقد وقع الصلح على ما لم يكن مستحقا بعقد المداينة فصار
معاوضة والاجل كان حق المديون وقد تركه بازاء ما حط عنه
من الدين فكان اعتياضا عن الاجل وهو حرام الا يرى ان ربوا
النسيئة حرم لشبهة مبادلة المال بالاجل فلان يحرم حقيقة
اولى ولا عن الف سود على نصفه بيضا لان البيض غير مستحقة
بعقد المداينة لان من له السود لايستحق البيض فقد صالح على ما
لايستحق بعقد المداينة فكان معاوضة الالف بخمسمائة وزيادة
وصف الجودة فكان ربوا ولا عن دين عليه على جنس غيره بغير عينه
لان الصلح على غير جنس الحق لايكون الا معاوضة وجهالة البدل
تبطلها صالح عن كر حنطة على عشرة دراهم فان قبض اي العشرة
في المجلس جاز اي الصلح لما عرفت ان الصلح في صورة اختلاف
الجنس في معنى البيع فيجب قبض احد العوضين في المجلس والا فلا
اي وان لم يقبض العشرة فلا يصح الصلح لانه حينئذ يكون بيع الدين بالدين
وهو باطل وان قبض خمسة وبقي خمسة فتفرقا صح في النصف فقط
لوجود المصحح في ذلك القدر كذا العكس يعني لو صالح عن عشرة
عليه على مكيل او موزون فان قبض في المجلس جاز والا فلا لما عرفت
قال ادفع الي خمسمائة غدا على انك بريء من الباقي فان دفع غدا بريء
والا فلا اي ان لم يدفع لم يبرأ عند ابي حنيفة ومحمد وعند ابي يوسف
يبرأ لان الابراء حصل مطلقا فتثبت البراءة مطلقا كما لو بدأ بالابراء
كما سيأتي ولهما انه ابراء مقيد بالشرط والمقيد به يفوت عند فواته
وذلك لانه بدأ باداء خمسمائة في الغد وانه يصلح غرضا حذار افلاسه
او توسلا الى تجارة اربح فصلح ان يكون شرطا بحسب المعنى وكلمة على
وان كانت للمعاوضة لكنها قد يكون بمعنى الشرط كما في قوله تعالى يبايعنك
على ان لا يشركن بالله شيئا وقد تعذر العمل بمعنى المعاوضة فحمل على الشرط
تصحيحا لتصرفه وهذه المسئلة على وجوه احدها ما ذكر والثاني ما ذكره
بقوله ولو قال صالحتك اي عن الالف على خمسمائة تدفعها الي غدا
وانت بريء من الفضل على انك ان لم تدفعها غدا فالكل عليك كان الامر
كما قال يعني ان قبل وادى برأ عن الباقي والا فالكل عليه كما في الوجه
الاول وهذا بالاجماع لانه اتى بصريح التقييد فاذا لم يوجد بطل

ولا عن الف سود على نصفه بيضا بخلاف ما
اذا صالح عن الالف البيض على خمسمائة سود
فانه يجوز لانه اسقاط قدرا
ووصفا شيخ زاده

وجهالة البدل تبطلها القائل
ان يقول لا حاجة الى ذكر هذه المسئلة
لان معلومية البدل شرط صحة الصلح
واني دده

حصل مطلقا لان صاحب الحق لم يذكر
ما قيد الابراء لانه جعل اداء خمسمائة غدا
عوضا عنه حيث ذكره بكلمة المعاوضة
وهي كلمة على والاداء في الغد لا يصلح عوضا
عن الابراء لان حد المعاوضة ان يستفيد
كل واحد منهما بعقد المعاوضة ما لم يكن له
قبل ذلك والاداء كان واجبا عليه للطالب
قبل عقد الصلح بحكم عقد وما يكون واجبا
قبل الصلح لا يصلح عوضا في الصلح فاذا لم يصلح
عوضا ذكره وعدم ذكره سواء
فلما لم يصلح الاداء في الغد
مفيدا للابراء برئ
بالابراء شيخ زاده

والثالث

والثالث ما ذكره بقوله ولو قال ابرأتك عن خمسمائة من الالف على ان تعطيني
خمسمائة غدا برأ وان وصلية لم يعطها لانه اطلق الابراء واداء خمسمائة غدا
لا يصلح عوضا ويصلح شرطا مع الشك في تقييده بالشرط فلا يتقيد بالشك
بخلاف ما اذا بدأ باداء خمسمائة لان الابراء حصل مقرونا به فمن حيث انه
لا يصلح عوضا يقع مطلقا ومن حيث انه يصلح شرطا لا يقع مطلقا فلا يثبت
الاطلاق بالشك فافترقا وذكر الرابع بقوله واذا لم يوقت اي لم يذكر
لفظ غدا بل قال ادفع الي خمسمائة على انك بريء من الباقي برأ لانه
لما لم يوقت للاداء وقتا لم يكن الاداء غرضا صحيحا لانه واجب
عليه في كل زمان فلم يتقيد بل حمل على المعاوضة ولا يصلح عوضا بخلاف
ما مر لان الاداء في الغد فيه غرض صحيح كما مر وذكر الخامس
بقوله وان علق صريحا لم يصح يعني اذا قال ان اديت الي او متى او
اذا فانت بريء لم يصح الابراء لانه علقه بالشرط صريحا وهو باطل
لما مر في بيان ما يبطل بالشرط وما لا يبطل قال اي المديون سرا
للدائن لا اقر لك بمالك حتى تؤخره عني او تحط ففعل اي التاخير
او الحط صح اي التاخير والحط لانه ليس بمكره عليه اي الدائن
حتى انه بعد التاخير لا يتمكن من مطالبته في الحال وفي الحط لا يتمكن
من مطالبة ما حطه ابدا ولو اعلن اي ما قاله سرا اخذ الان
اي اخذ المال من المقر في الحال بلا تاخير وحط الدين المشترك
اذا قبض احدهما شيئا منه شاركه الاخر فيه هذا اصل كلي
يتفرع عليه فروع يعني اذا كان لرجلين دين على آخر فقبض احدهما
شيئا منه ملكه مشاعا كاصله فلصاحبه ان يشاركه
في المقبوض لانه وان ازداد بالقبض اذ مالية الدين باعتبار
عاقبة القبض لكن هذه الزيادة راجعة الى اصل الحق فيصير
كزيادة الثمرة والولد فله حق المشاركة ولكنه قبل المشاركة
باق على ملك القابض لان العين غير الدين حقيقة وقد قبضه
بدلا عن حقه فيملكه حتى ينفذ تصرفه فيه ويضمن لشريكه حصته
والدين المشترك ان يكون واجبا بسبب متحد كثمن المبيع
اذا اتحد الصفقة وثمن المال المشترك ونحو ذلك ورجعا
على الغريم بالباقي لان المقبوض اذا كان مشتركا بينهما فلا بد
ان يكون الباقي كذلك وفرع على الاصل المذكور بقوله فلو صالح
احدهما عن نصيبه على ثوب اخذ الشريك الاخر نصفه

قوله اي بالاداء

اي نصف الدين من غريمه لانه كان عليه ولم يستوف فبقي في ذمته
او اخذ نصف الثوب من شريكه لان الصلح وقع عن نصف الدين
وهو مشاع لان قسمة الدين حال كونه في الذمة لا يصح وحق الشريك
متعلق بكل جزء من الدين فيتوقف على اجازته واخذه النصف
دال على اجازة العقد فيصح ذلك الا ان يضمن اي شريكه له ربع الدين
لان حقه فيه ولو لم يصالح احدهما بل اشتري بنصفه اي نصف الدين
شيئا ضمنه اي ضمن احدهما الاخر الربع اي ربع الدين لانه صار قابضا
حقه بالمقاصة بلا حط (اي بلا حط) لان مبنى البيع على المماكسة فصار كقبضه
نصف الدين فيكون لشريكه ان يرجع عليه بالربع بخلاف الصلح لان
مبناه على الحط والاغماض ولهذا لا يملك بيعه مرابحة فكان المصالح
بالصلح ابراه عن بعض نصيبه وقبض بعضه فاذا الزمناه فهو ربع الدين
تضرر به المصالح لانه لم يستوف تمام نصف الدين فلذا خيرناه
وفي الابراء عن حصته اي اذا ابرأ احد الشريكين ذمة المديون
عن حصته وفي المقاصة بدين سبق اي اذا كان للمطلوب على احد
الطالبين دين بسبب قبل ان يجب لهما عليه فصار قصاصا
لم يرجع الشريك على المديون بحصته في الصورتين اما في الاولى
فلان الابراء اتلاف وليس بقبض فلم يزدد نصيب المشتري
بالبراءة فلم يرجع عليه واما في الثانية فلانه قضى دينا كان عليه
ولم يقتض لان الاصل في الدينين اذا التقيا قصاصا ان يصير الاول
مقضيا بالثاني والمشاركة انما تثبت في الاقتضاء (لا القضاء صح) وفي بعضها
قسم الباقي على سهامه اي لو ابرأه عن بعض حصته كان قسمة الباقي
على ما بقي من السهام لان الحق عاد الى هذا القدر حتى لو كان لهما على
المديون عشرون درهما فابرأه احد الشريكين عن نصف نصيبه
كان له المطالبة بالخمسة وللساكت المطالبة بالعشرة صالح
عن عيب فظهر عدمه او زال بطل الصلح قال في العمادية ادعى عيبا
في جارية اشتراها وانكر البايع فاصطلحا على مال على ان يبرأ المشتري
البايع من ذلك العيب ثم ظهر انه لم يكن بها عيب او كان ولكنه
قد زال فللبايع ان يسترد بدل الصلح صالح احد ربي سلم عن نصيبه
على ما دفع فان اجازه الاخر نفذ عليهما وان رده رد يعني
اذا اسلم رجلان الى اخر في طعام ثم صالح احدهما مع المسلم اليه
على ان ياخذ نصيبه من رأس المال ويفسخ عقد السلم في نصيبه

على المماكسة
المكس بازاده مناقشه
المكدر كمه الدنيا لغة

فالظاهر انه استوفي حقه
زاده

نصيب المبرء
نسخه ظ

على الشريك
نسخه ظ

اي يكون المصالحة في نصيبه والمسلم فيه على نصيبه
من رأس المال قال الزيلعي وانما شرط ان يكون
القبض على رأس المال لانه لو كان على غيره لا يجوز
لما فيه من الاستبدال بالمسلم فيه
الصلح فسخ في الحقيقة وانما
صلحا مجازا كما في
زاده البيان

لم يجز

لم يجز عند ابي حنيفة ومحمد الا باجازة الاخر فان اجاز جاز
وكان المقبوض من رأس المال مشتركا بينهما وما بقي من السلم مشتركا
بينهما ايضا وان لم يجز فالصلح باطل وقال ابو يوسف جاز اعتبارا
بسائر الديون فان احد الدائنين اذا صالح المديون عن نصيبه
على بدل جاز فكان الاخر مخيرا بين ان يشاركه في المقبوض
وبين ان يرجع على المديون بنصيبه كذلك ههنا ولهما انه لو جاز
فاما ان يجوز في نصيبه خاصة او في النصف من النصيبين
فعلى الاول لزم قسمة الدين قبل القبض لان خصوصية نصيبه لا يظهر
الا بالتميز ولا تميز الا بالقسمة وقد تقدم بطلانها وان كان
الثاني (اي) فلا بد من اجازة الاخر لانه فسخ على شريكه عقده فيفتقر
الى رضاه اخرج احد الورثة عن عرض او عقار بمال او اخرج
عن ذهب بفضة او بالعكس اي عن فضة بذهب او عن نقدين
بهما اي بالنقدين بان كان في التركة دراهم ودنانير وبدل
ايضا دراهم ودنانير صح اي الصلح صرفا للجنس الى خلافه كما في البيع
قل بدله او لا اي لا يعتبر في النقدين التساوي بل يعتبر التقابض
في المجلس لانه صرف فان وجد صح والا فلا وفي النقدين وغيرهما
باحد النقدين لا اي اذا كانت التركة ذهبا وفضة وغير ذلك
فصالحوه على فضة او ذهب لم يجز لاحتمال الربوا الا اذا كان
المعطى اكثر من حصته من ذلك الجنس ليكون حصته بمثله والزيادة
بمقابلة حقه من بقية التركة (اي المصالح) صونا عن الربوا فلا بد من التقابض
فيما يقابل حصته من الذهب والفضة لانه صرف في هذا القدر
وبطل ان شرط لهم الدين من التركة يعني اذا كان في التركة دين
على الناس فادخلوه في الصلح على ان يخرجوا المصالح عنه ويكون الدين
لهم بطل الصلح لانه يصير مملكا حصته من الدين لسائر الورثة
بما ياخذ منهم من العين وتمليك الدين من غير من عليه الدين باطل
وان (كان) بعوض واذا بطل في حصة الدين بطل في الكل (لاتحاد الصفقة) الا اذا شرطوا
براءة الغرماء منه اي من الدين ولا يرجع عليهم بنصيب المصالح
فح يصح الصلح لانه ح يكون تمليك الدين ممن عليه الدين
او قضوا نصيب المصالح منه اي من الدين تبرعا ثم تصالحوا
عما بقي من التركة فانه يجوز ولا يخفى ما فيهما من ضرر لبقية
الورثة فالاولى ما ذكر بقوله او اقرضوه اي المصالح قدر حصته

والمصالح يحيلهم بحصته
من الدين على الغرماء
وفيه ضرر النقد
فانه خير من النسئة
ابن كمال

قال الزيلعي هذه اوجه ثم قال او يحيلهم ابتداء من غير بيع
ليقبضوه له ثم يأخذونه انفسهم انتهى
عزمي زاده

منه اي من الدين وصالحوا من غيره واحالهم اي احال المصالح الورثة
بالقرض الذي اخذه منهم على الغرماء ويقبلون الحوالة واختلف
في صحة الصلح عن تركة مجهولة لا دين فيها قوله على مكيل او موزون متعلق
بالصلح يعني اذا لم يكن في التركة دين واعيانها غير معلومة واريد الصلح
على مكيل او موزون قيل لا يصح لاحتمال ان يكون في التركة مكيل او موزون
ونصيبه من ذلك مثل بدل الصلح فيكون ربوا وقيل يصح لاحتمال
ان لا يكون في التركة مكيل او موزون وان كان فيحتمل ان يكون نصيبه
اقل من بدل الصلح فكان القول بعدم الجواز مؤديا الى اعتبار شبهة
الشبهة ولا عبرة بها وصح في الاصح عن تركة مجهولة في يد البقية
من الورثة غير المكيل والموزون لانه لا يفضي الى المنازعة لقيام المصالح
عنه في يد البقية من الورثة وقيل لا يصح لانه بيع اذ المصالح عنه
عين ومع الجهالة لا يصح البيع

كتاب القضاء

اورده بعد الصلح لانه انما يحتاج اليه اذا لم يكن بين المتخاصمين
صلح وهو لغة الاحكام وشرعا الزام على الغير ببينة او اقرار او نكول
لان حقيقته فصل الخصومة وهو انما يكون به واهله اهل الشهادة
لان كلا منهما من باب الولاية لانه تنفيذ القول على الغير ولان كلا منهما
الزام اذ الشهادة ملزمة على القاضي والقضاء ملزم على الخصم فما يشترط
لاهلية الشهادة يشترط لاهلية القضاء وشرط اهليتها شرط اهليته
وقد مر ذلك في كتاب الشهادة والفاسق اهلها فيكون اهله لكنه
لا يقلد اذ لا يؤتمن عليه لقلة مبالاته بواسطة فسقه حتى لو قلد كان
المقلد آثما كما يصح قبول شهادته لوجود اصل الاهلية ولا تقبل
لما ذكر حتى لو قبل القاضي وحكم بها كان آثما لكنه ينفذ وفي الفتاوى
القاعدية هذا اذا غلب على ظنه صدقه وهو مما يحفظ
اختلف في كون المصر شرطا لنفاذه وكون القسمة من اعماله المصر
شرط لنفاذ القضاء في ظاهر الرواية وفي رواية النوادر ليس بشرط
وكثير من مشايخنا رحمهم الله تعالى اخذوا برواية النوادر باعتبار الحاجة
ولو امر رجلا بالقسمة في الرستاق جاز باتفاق الروايات لان القسمة
ليست من اعمال القضاء وكذا اذا خرج الى القرى ونصب قيما
في امور الصغار او الوقف او نكاح الصغار كذا حكي فتوى ظهير الدين
المرغيناني لانه ليس بقضاء ولا من اعمال القضاء قال في الفصل الحادي
والثلثين من شهادات المحيط ان هذا مشكل عندي لان القاضي

قوله ويقبلون الحوالة فليفرض ان حصة المصالح
من الدين مائة درهم ومن العين مائة
ايضا ويصالحون على الدراهم فلا بد ان يكون
بدل الصلح اكثر من مائة كمائة وعشرة
دراهم مثلا فيقرضونه مائة ويحيلهم
بالمائة على الغرماء وهم يقبلون الحوالة ثم يصالحون
من غير الدين على عشرة فان كان غير الدين
بحيث يجوز الصلح عنه بعشر فظاهر
وان لم يكن كذلك يزاد على العشرة شيء آخر
كسكين مثلا ليكون العشرة في مقابلة
العشرة والباقي في مقابلة السكين

قوله ولا عبرة وانما العبرة الشبهة نفسها عزمي شيخ زاده

[illegible]

قوله وقضاهن
الاحكام والاتقان ومنه قوله تعالى فقضاهن
سبع سموات احكمهن شيخ زاده
ببينة او اقرار اطلاقه في جانب الاقرار فيه تسامح
لانه مع الاقرار اعانة للمدعي لا قضاء لانه كما سيذكر
فصل الخصومة ولا خصومة مع الاقرار لان
الزامه لنفسه فوق الزام القاضي فلا يحتاج
الى الزامه وشرط اهليتها وهي الاسلام
والحرية والعقل والبلوغ ح

كان المقلد آثما لقوله تعالى ان الله يأمركم
ان تؤدوا الامانات الى اهلها واذا حكمتم
بين الناس ان تحكموا بالعدل وقال عليه السلام
من قلد انسانا وفي رعيته من هو اولى منه
فقد خان الله ورسول الله وجماعة المسلمين
وقال عليه السلام القضاء ثلثة قاضيان في النار
وقاض في الجنة وفسر اللذين في النار بان
احدهما جاهل يحكم بالجهل والآخر عالم يحكم
بالجور وفسر الثالث بانه العالم العادل
يحكم بعلمه شيخ زاده

انما يفعل

انما يفعل ذلك بولاية القضاء الا يرى انه لو لم يؤذن له بذلك فكان من
جملة القضاء اخذ القضاء برشوة لا ينفذ حكمه قال في العمادية القاضي
اذا اخذ القضاء برشوة هل يصير قاضيا اختلف فيه المشايخ والصحيح
انه لا يصير قاضيا ولو قضى لا ينفذ قضاؤه وان كان عدلا ففسق
باخذها يستحق العزل لوجود سبب الاستحقاق وقيل
ينعزل لان المقلد اعتقد عدالته فلم يرض بقضائه بدونها وقال
قاضيخان اجمعوا انه اذا ارتشى لا ينفذ قضاؤه فيما ارتشى وينبغي
ان يكون موثوقا به في عفافه وهو الاحتراز عن الحرام وعقله وصلاحه
وفهمه وعلمه بالسنة وهي ما يروى عن النبي عليه السلام والآثار
وهي ما يروى عن الاصحاب رضوان الله تع عليهم اجمعين ووجوه الفقه
اي مسائل متعلقة باحكام الوقايع والاجتهاد شرط الاولوية
لا الجواز كذا المفتي يعني ينبغي ان يكون موصوفا بالصفات المذكورة
ولا يشترط فيه ايضا الاجتهاد لا يطلب القضاء اي بالقلب
ولا يسأل اي باللسان لقوله صلى الله عليه وسلم من سأل القضاء
وكل الى نفسه ومن اجبر عليه نزل عليه ملك يسدده اي يلهمه
الرشد ويوفقه للصواب ويختار الاقدر والاولى اي ينبغي للمقلد
ان يختار للقضاء من هو اقدر واولى به ولا يكون فظا غليظا
جبارا عنيدا لانه خليفة رسول الله في القضاء قال رسول الله
صلى الله عليه وسلم من قلد غيره عملا وفي رعيته من هو اولى منه
فقد خان الله ورسوله وخان جماعة المسلمين وعمل القضاء
من اهم امور الدين واعمال المسلمين ويكره التقلد اي اخذ القضاء
لمن خاف الحيف اي الظلم والجور على غيره وان امن منه لا يكره
وقيل يكره بلا اكراه لقوله عليه السلام من ابتلي بالقضاء فكانما
ذبح بغير سكين وقيل قد ازدراه بعض القضاة وقال كيف يكون هكذا
ثم دعا في مجلسه بمن يسوي شعره فجعل الحلاق يحلق بعض شعار ذقنه
فعطس فاصاب الموسى حلقه والقى رأسه بين يديه كذا في الكافي
ويجوز تقلده من الجائر كما يجوز من العادل لان الصحابة رضي تقلدوا
القضاء من معاوية بعد ان اظهر الخلاف لعلي كرم الله وجهه
مع ان الحق كان مع علي رضي الله تعالى عنه وتقلدوا من يزيد مع فسقه وجوره
والتابعون تقلدوا من الحجاج مع كونه اظلم زمانه ومن اهل البغي
قال في العمادية التقلد من اهل البغي يصح وبمجرد استيلاء الباغي

قوله وكل بصيغة المفعول ومخفف الكاف ع م

[illegible]

لاينعزل قضاة العدل ويصح عزل الباغي لهم حتى لو انهزم الباغي
بعد ذلك لاينفذ قضاياهم بعده ما لم يقلدهم السلطان العدل فان تقلد
طلب ديوان قاض قبله وهي الخرايط التي فيها نسخ السجلات والصكوك
ونحو ذلك لان القاضي يكتب نسختين احديهما يكون في يد الخصم
والاخرى في ديوان القاضي اذ ربما يحتاج اليها المعنى من الصكوك وما
في يد الخصم لايؤمن عليه من الزيادة والنقصان ثم الورق الذي كتب
عليه القاضي المعزول هذه النسخ ان كان من بيت المال يجبر على دفعه
لانه انما كان في يده لعمله وقد صار العمل لغيره وكذا ان كان من ماله
او مال الخصوم في الصحيح لانه ما اتخذه للتمول بل للتدين وكذا للخصوم
تركوه في يده في عمله وقد انتقل العمل الى غيره والزم محبوسا اقر بحق
او قام عليه بينة يعني نظر في حال المحبوسين لانه نصب ناظرا
للمسلمين فمن اقر بحق او انكر فقامت عليه بينة الزمه اياه ولا
يقبل قول المعزول عليه الا ببينة لانه صار كواحد من الرعايا وشهادة
الواحد ليست بحجة خصوصا اذا كانت بفعل نفسه والا اي
وان لم يقر ولم تقم عليه بينة نادى عليه اي لم يعجل بتخليته حتى
ينادي عليه اي يامر مناديا ينادي كل يوم اذا جلس من كان
يطلب فلان بن فلان المحبوس الفلاني بحق فليحضر حتى يجمع بينهما
فاذا لم يظهر خصم اخذ منه كفيلا بنفسه وخلاه اي اطلقه ونظر
في الودائع وغلات الوقف التي وضعها المعزول في ايدي الامناء وعمل
بالبينة او اقرار ذي اليد لان كل ذلك حجة لا بقول المعزول لما مر
الا ان يقر ذو اليد بالتسليم منه اذ ثبت باقراره ان اليد كانت للقاضي
فيصح اقرار القاضي كانه في يده في الحال لان من في يده مال اذا اقر به
لانسان يقبل اقراره وجلس للحكم في مسجد والجامع اولى لانه اشهر
مواضع البلدة او جلس في داره واذن للناس بالدخول فيها
ويجلس معه من كان يجلس قبله لان الجلوس في داره وحده يورث التهمة
ورد اي لم يقبل هدية لان قبولها يؤدي الى مراعاة المهدي الا
من ذي رحم محرم او ممن اعتاد مهاداته اي لا يرد منهما
قدرا عهد اي جرت عاداته قبل القضاء بمهاداته لان الاول صلة الرحم
والثاني ليس للقضاء بل جري على العادة ان لم يكن لهما خصومة
اذ لو كانت لكان آكلا بقضائه وشهد الجنازة لانه من حقوق المسلم
على المسلم لا الدعوة الخاصة وهي ما لو علم المضيف ان القاضي لا يحضرها

قوله نادى عليه اياما على حسب ما يري شيخ

قوله والجامع اولى يعني اذا كان وسط البلد وان كان في الطرف يختار للجلوس وسط البلد شيخ زاده

قوله لان الجلوس في داره وحده وان كان عالما بالقضاء وان كان جاهلا يستحب له ان يقعد معه اهل العلم لانه لا يؤمن من ان يزل عن الحق فينبهونه عليه ويحضره الناس [illegible] للشغل ولا ينبغي ان [illegible] بالجهل بخلاف الاعوان بمهابة المجلس حيث يكون [illegible] عنه لانهم لاجل الهيبة وهو ما هيب شيخ زاده

[illegible]

واحد

قال عليه السلام للمسلم على المسلم ستة حقوق اذا دعاه ان يجيبه واذا مرض ان يعوده واذا مات ان يحضره واذا لقيه ان يسلم عليه واذا استنصحه ان ينصحه واذا عطس ان يشمته وحق المسلم لا يسقط بالقضاء ولاكن الطعام [illegible] وان كان لم يقض [illegible] في ذلك المكان خصومة مع احد لا يعوده شيخ زاده

قال ابن زياد اتى اباحنيفة رسالة امير المؤمنين ليستقضيه فحزن ولم يخرج الى الناس فدخل عليه ابو يوسف فراه كئيبا باكيا فسأله عن حاله فاخبره برسالة الخليفة فقال ما تري اذا قال ابو حنيفة اري ان القضاء بحر عميق فقال ابو يوسف وانت ملاح عليم ثم خرج ابو يوسف فدخل عليه زفر فاستشاره واخبره عن قوله القضاء بحر عميق وقول ابي يوسف وانت ملاح عليم فقال صدق ولكن من ركب البحر فلا يخلو عن البلية قال فما خاطبه ابو حنيفة بعد الا بالامام قراته الاكمل

لايتخذها لان الخاصة لاجل القضاء بخلاف العامة ويعود مريضا
لانه ايضا من جملة الحقوق وسوي بين الخصمين جلوسا واقبالا لقوله
عليه السلام اذا ابتلي احدكم بالقضاء فليسو بينهم في المجلس
والاشارة والنظر ولا يسار احدهما ولا يشير اليه ولا يلقنه
حجة للتهمة ولا يضحك في وجهه لانه اغراء على خصمه ولا يمزح
مطلقا اي لا يمازحهما ولا واحدا منهما ولا غيرهما لانه يزيل
مهابة القضاء وهذا احسن مما قال في الوقاية ولا يمزح
معه لما قال في الكافي ولا يمزح معه ولا مع غيره ولا يلقنه حجة
للتهمة ولا يلقن الشاهد شهادة بان يقول له اتشهد بكذا وكذا لانه
اعانة باحد الخصمين فيكره كتلقين الخصم واستحسنه ابو يوسف
فيما لا تهمة فيه لان الشاهد قد يحصر لمهابة المجلس فكان تلقينه
احياء للحق بمنزلة احضار الخصم والتكفيل واذا ثبت الحق على الخصم
باقراره او ببينة امره اي القاضي المقر بدفعه اي دفع الحق فان ابي
اي امتنع عن الدفع حبسه شرط الاباء بعد امره ولم يفرق بين ما اذا ثبت
لا وجه لتخصيص المقر
الحق عليه ببينة او اقرار وفرق بينهما في الهداية فقال اذا ثبت
بالبينة يحبسه كما ثبت لظهور المطل بانكاره وان ثبت باقراره
لم يعجل بحبسه اذ لم يعرف كونه مماطلا في اول الوهلة فلعله طمع في
الامهال فلم يستصحب المال فاذا امتنع بعد ذلك حبسه لظهور
مطله ومثله حكي عن الصدر الشهيد والمحكي عن شمس الائمة عكسه
لانه اذا ثبت بالبينة يعتذر ويقول ما علمت ان له علي دينا الا الساعة
فاذا علمت قضيت ولا يتاتى ولا ينبغي ذلك في الاقرار والاحسن
ما ذكر ههنا كما قال الزيلعي قدر ما يري اختلف في تقدير مدة الحبس
والصحيح انه مفوض الى رأي القاضي لان الحبس للايذاء واحوال
الناس فيه متفاوتة بطلب ذي الحق متعلق بقوله حبسه وكذا
قوله فيما لزمه متعلق به بدلا عن مال حصل له كثمن مبيع وقرض او
التزمه بعقد كالمهر المعجل وبدل الخلع ودين الكفالة لان المال
ناظر الى الاول
اذا حصل في يده ثبت غناؤه به واقدامه على التزامه باختياره
ناظر الى الثاني
دليل يساره وفي غيرهما من الديون لا اي لا يحبس ان ادعى الفقر
اذ لا دليل على اليسار الا ان يثبت غريمه غناه فيحبسه قدر
ما يراه كما مر لان دليل اليسار اذا لم يوجد كان القول لمن عليه الدين
وعلى المدعي اثبات غناه فيحبسه ثم يسأل عنه فان لم يظهر له مال

قوله ولا مع غيره انتهى كلام الكافي واما ما وقع في نسخ الدرر بعد ذلك من قوله ولا يلقنه حجة للتهمة فتكرار بلا طائل عزمي

دعوي [illegible] ولكنه [illegible] ولا يعلم البرهان [illegible] تقديما له [illegible] والجلوس احدهما من جانب اليمين والاخر من جانب اليسار [illegible] يجب عليه ان يجلسهما بين يديه [illegible] فضل [illegible] من الفضلاء [illegible] اذا استوى [illegible] بينهما [illegible] العدل ان ذلك [illegible] شيخ زاده

قوله [illegible] فيه شهادته [illegible] الشاهد [illegible] فانه جائز بالاتفاق [illegible] كما وافق القاضي [illegible] شرنبلالي

قوله قد يحصر على بناء المجهول اي يحبس من التكلم واداء المقصود واي فيقول اعلم مكان اشهد ولا تهمة في مثله فكان من باب التناول على البر فهذا نوع رخص عنه رجع اليه بعدما ولي القضاء والعزيمة فيما قالاه لانه لا يخلو عن نوع تهمة شيخ زاده

قوله كما ثبت الكاف للمفاجاة وقدم نظيره

قوله وفي غيرهما مثل الديات وارش الجنايات وديون النفقات وضمان الاعتاق شيخ زاده

قوله قدر ما يراه اي القاضي يسأل عن المحبوس بعدما حبسه هذا احتياط وليس بواجب لان الشهادة بالاعسار شهادة بالنفي شرنبلالي فان قامت بينة على اعساره اخرجه من الحبس عزمي

[illegible]

اطلاقه فنظرة الى ميسرة فحبسه بعد يكون ظلما ولم يمنع غرماءه عنه
لان ثبوت حقه عليه لا يمنع طلب الاخر حقه منه ولا تقبل بينة
على افلاسه قبل حبسه لانها بينة على النفي فلا تقبل ما لم تتأيد بمؤيد وهو
الحبس وبعده تقبل على سبيل الاحتياط وبينة اليسار اولى يعني اذا اقام
المدعي بينة على اليسار والمدعى عليه على الاعسار فبينة اليسار اولى
لانه عارض والبينة للاثبات وابد حبس الموسر لان الحبس جزاء الظلم
فاذا امتنع من اداء الحق مع القدرة عليه ظهر ظلمه فيجازي بتأبيد
حبسه لا يحبس لنفقة ماضية لزوجته وولده لانها تسقط بمضي الزمان
وان لم تسقط بان حكم الحاكم بها او اصطلح الزوجان عليها فلا يحبس ايضا
لانها ليست بدل عن مال ولا لزمته بعقد على ما ذكرناه بل يحبس في الانفاق
عليهما اذا ابى عن الانفاق لان النفقة لحاجة الوقت وفي تركه قصد
اهلاكهما فيحبس لدفع هلاكهما تقضي امرأة من غير حد وقود لما مر ان القضاء
يستقى من الشهادة وشهادتها جائزة في غيرهما فكذا قضاؤها فيه
ولا يجوز فيهما لما فيها من شبهة البدلية ولا يستخلف قاض
اي لا ينصب نائبا لان المفوض اليه القضاء لا التقليد ولا يتصرف
في غير ما فوض اليه كالوكيل لا يوكل بلا اذن الموكل الا اذا فوض اي الاستخلاف
اليه بان قيل له من قبل السلطان ول من شئت بخلاف المامور باقامة
الجمعة وهو الخطيب فانه يستخلف في الصلوة للضرورة لكونها
على شرف الفوات فلو لم يجز لفاتت الجمعة من سمع الخطبة مفعول
يستخلف وقدم تحقيقه في باب صلوة الجمعة وفرع على قوله الا اذا
فوض اليه بقوله فنائب القاضي المفوض اليه نائب عن الاصل
يعني السلطان فلا يعزله اي اذا كان نائبا عن الاصل لا يعزله القاضي
الا اذا فوض اليه بان يقول له من قبل السلطان استبدل من شئت
فح يجوز له العزل ولا ينعزل اي نائب القاضي بخروجه اي القاضي
عن القضاء هذا ايضا فرع على ما قبله ونائب غيره اي غير المفوض اليه
ان قضى عنده او اجازه اي لم يقض عنده لكنه سمع انه قضى في غيبته
واجازه صح قضاؤه لان المقصود حضور رأي الاول وقد وجد
يمضي حكم قاض اخر يعني اذا رفع اليه حكم قاض امضاه اذا كان
مجتهدا فيه الا ما خالف الكتاب او السنة المشهورة او الاجماع اذ لا مزية
لاحد الاجتهادين على الاخر وقد تأيد الاول باتصال القضاء به فلا ينقض
بما هو دونه فلو قضى قاض بشاهد ويمين المدعي او بثبوت حل الوطء

بمجرد النكاح

قوله ولا تقبل بينة الخ وعن محمد انها تقبل وبكان يفتي الفقيه ابو بكر محمد بن فضل ونصر بن يحيى وعامة المشايخ على الاول ذكره الزيلعي عزمي

الاحتياط لا على سبيل العدل صرح به الزيلعي عزمي

وولده قال الكمال يحبس كل من وجبت عليه النفقة فابى عن الانفاق ابا كان او اما او جدا انتهى وهل يحبس من امتنع من الانفاق على من وجبت عليه نفقته قريب محرم له فلينظر شرنبلالي

لدفع هلاكهما الا يرى ان له ان يدفع اباه بقتله اذا شهر عليه بالسيف ولم يمكن دفعه الا بقتله شيخ زاده

من شبهة البدلية قال تع فان لم يكونا رجلين فرجل وامرأتان الآية

من سمع الخطبة ليس على اطلاقه لما قال الزيلعي ان احدث قبل الشروع في الجمعة لم يجز ان يستخلف الا من شهد الخطبة وان كان شرع فيها جاز ان يستخلف من لم يدرك الخطبة شرنبلالي

[illegible]

الاضافة لادنى ملابسة عزمي

بمجرد النكاح في مطلقة الثلث او بجواز بيع متروك التسمية عمدا
او بجواز بيع درهم بدرهمين لا ينفذ اما الاول فلمخالفته الكتاب
لانه تع قال واستشهدوا شهيدين من رجالكم فان لم يكونا رجلين
فرجل وامرأتان هذا انما يكون لقصر الحكم عليه ولانه قال ذلك ادنى
ان لا ترتابوا ولا مزيد على الادنى واما الثاني فلانه مخالف للحديث المشهور
وهو حديث العسيلة واما الثالث فلانه مخالف لما اتفقوا عليه
في الصدر الاول فكان قضاؤه بخلاف الاجماع واما الرابع فلان الخلاف
فيه منقول عن ابن عباس رض وقد انكر عليه الصحابة فلا يعتبر خلافه
كذا في الكافي وقد فرع على قوله يمضي حكم قاض اخر بقوله فان امضى جزاء
هذا الشرط قوله الاتي نفذ قضاء من حد في قذف وتاب او قضاء
الاعمى او قضاء امرأة قوله بحد او قود متعلق بقوله قضاء او قضاء
قاض لامرأته وقاض بشهادة المحدود التائب وبشهادة الاعمى وقاض
لامرأة بشهادة زوجها وقاض بحد او قود بشهادتها اي شهادة
امرأة نفذ لان كلا منها مجتهد فيه ولم يخالف ما ذكر حتى لو ابطله
ثان نفذه ثالث لان الاجتهاد الاول كالثاني والاول تأيد باتصال
القضاء به فلم ينقض باجتهاد لم يتأيد به لانه دونه والقضاء حق الشرع
يجب صيانته ومن صيانته ان يلزم ولا يعترض عليه واما قضاء عبد
وصبي مطلقا اي سواء كان على مسلم او كافر وقضاء كافر على مسلم فلا ينفذ
ابدا لانتفاء اهلية الشهادة فيهم عليه يوم الموت لا يدخل تحت القضاء
بخلاف يوم القتل يعني اذا ادعى رجل ان اباه مات في يوم كذا وقضى به
فادعت امرأة ان الميت تزوجها بعد ذلك اليوم تسمع ويقضى
بالنكاح ولو ادعى قتله فيه وقضى به لم تسمع دعواها النكاح بعده
كذا اذا ادعى ان فلانا مات وترك هذا ميراثا لامي وماتت
وتركت ميراثا لي وقضى له بالبينة فقال المدعى عليه ان امك التي
تدعي الارث عنها ماتت قبل فلان الذي تدعي انه مات اولا واقام البينة
لم يصح الدفع وسره ان القضاء بالبينة عبارة عن رفع النزاع والموت
من حيث انه موت ليس محلا للنزاع ليرتفع باثباته بخلاف القتل
فانه من حيث هو هو محل للنزاع كما لا يخفى القضاء بحل او حرمة
بشهادة زور ينفذ ظاهرا وباطنا اذا ادعاه بسبب معين يعني العقود
كالبيع والشراء والاجارة والنكاح والفسوخ كالاقالة والفرقة
بطلاق ونحوه فانه ينفذ فيها عند ابي حنيفة ظاهرا وباطنا وعندهما

هذا اي هذا الكلام

من الكتاب والسنة المشهورة والاجماع

كذا في التنقيح وما في التلويح [illegible] شرنبلالي

لتعلقت ولا تأكلوا مما لم يذكر اسم الله عليه شيخ زاده

يعني ان مجرد خلاف بعض العلماء في الصدر الاول لا يصير المحل محل الاجتهاد بل ان لم يسوغ له اجتهاده ذلك يكون خلافا لا يعتبر ويكون مخالفا للاجماع ولا يمضي حكم حاكم حكم بخلاف ابن عباس مع كونه من فقهاء الصحابة في حل التفاضل في اموال الربا حتى لو قضى ذلك لم ينفذ قضاؤه وفي الهداية ان المعتبر الاختلاف في الصدر الاول اي الصحابة لكن الاصح انه لا يشترط ذلك حتى يكون اختلاف الشافعي معتبرا الا ما خالف الكتاب او السنة المشهورة او الاجماع شيخ زاده

قوله لم يصح الدفع لان زمان الموت لا يدخل تحت الحكم فلا يبطل بينته [illegible] ان فلانا مات قبل فلان وقيل يندفع كذا في جامع الفصولين شيخ زاده

وعليه الفتوى كذا في البرهان شرنبلالي

[illegible]

اي المطلقة بان ادعى [illegible] فقضى [illegible] ابن ملك

ينفذ ظاهرًا لا باطنا بخلاف الاملاك المرسلة وهي التي لم يذكر فيها سبب
معين فانهم اجمعوا انه ينفذ فيها ظاهرًا لا باطنا لان الملك لا بد له من سبب
وليس بعض الاسباب اولى من البعض لتزاحمها فلا يمكن اثبات السبب
سابقًا على القضاء بطريق الاقتضاء وفي النكاح والشراء يقدم النكاح
والشراء تصحيحا للقضاء وفي الهبة والصدقة روايتان عن ابي حنيفة
والمراد بالنفاذ ظاهرًا ان يسلم القاضي المرأة نفسها الى الرجل ويقول سلمي
نفسك اليه فانه زوجك وبالنفاذ باطنا ان يحل له وطؤها ويحل لها
التمكين فيما بينها وبين الله تع لهما ان شهادة الزور حجة ظاهرًا لا باطنا
فينفذ القضاء كذلك لان القضاء ينفذ بقدر الحجة وله ما روي ان رجلا
ادعى على امرأة نكاحا بين يدي علي واقام شاهدين وقضى بالنكاح بينهما
فقالت ان لم يكن بد يا امير المؤمنين فزوجني منه فقال علي رض شاهداك
زوجاك ولو لم ينعقد العقد بينهما بقضائه لما امتنع من تجديد النكاح
عند طلبها ورغبة الزوج فيها وقد كان في ذلك تحصنها من الزنا وكان
الشهود زورًا بدليل القصة القضاء في مجتهد فيه الباء في قوله بخلاف
رأيه متعلق بالقضاء والمراد بخلاف الرأي خلاف اصل المذهب
كالحنفي اذا حكم على مذهب الشافعي او نحوه او بالعكس واما اذا حكم
الحنفي بما ذهب اليه ابو يوسف او محمد او نحوهما من اصحاب الامام
فليس حكما بخلاف رأيه لو كان قضاؤه ناسيا مذهبه نفذ عند ابي ح
ولو عامدًا ففيه روايتان وجه النفاذ انه ليس بخطاء بيقين
وعندهما لا ينفذ في الوجهين لانه قضى بما هو خطاء عنده قيل عليه الفتوى
قاله في الهداية وقيل الفتوى على النفاذ فيهما في الفتوى الصغرى اذا قضى
في محل الاجتهاد وهو لا يرى ذلك بل يرى خلافه ينفذ عند ابي حنيفة
وعليه الفتوى كذا في الكافي لا يقضي على غائب ولا له لقوله عليه السلام
لعلي لا تقض لاحد الخصمين حتى تسمع الاخر ولان القضاء لقطع المنازعة
ولا منازعة هنا لعدم الانكار فلا يصح القضاء الا بحضور نائبه
حقيقة كوكيله ووصيه او شرعا كوصي القاضي او حكما بان يكون
ما يدعى على الغائب سببا لما يدعي على الحاضر فينتصب الحاضر خصما
عن الغائب ويصير القضاء عليه كالقضاء على الغائب كما اذا برهن
على ذي يد انه اشتري المدعى من فلان الغائب فحكم على الحاضر كان حكما
على الغائب يعني ادعى عينا في يد غيره انه اشتراها من فلان الغائب
واقام البينة على ذي اليد وقضى به ثم حضر الغائب وانكر ذلك لا يلتفت

[ط] بخلاف ما اذا ادعى سببا معينا فانا نجعل حكم الحاكم بسبب الملك فلا بد ان يذكر المدعي شيئا معينا حتى يكون حكم القاضي لذلك السبب شيخ زاده

قوله وفي الهبة والصدقة روايتان في رواية لا ينفذ اذ ليس للقاضي ولاية انشاء التبرع وفي رواية اخرى ينفذ باطنا لان للقاضي ولاية انشاء التبرع في الجملة كاك

كانه قال انكحتك اياه وحكمت بينكما بذلك واني

قوله وقيل الفتوى على النفاذ فقد اختلف الفتوى والوجه في هذا الزمان ان يفتى بقولهما لان التارك لمذهبه عمدا لا يفعله الا لهوى باطل لا لقصد جميل واما الناسي فلان المقلد ما قلده الا ليحكم بمذهب ابي حنيفة فلا يملك المخالفة فيكون معزولا بالنسبة الى ذلك الحكم انتهى وهذا صريح الحق الذي يعض عليها بالنواجذ قاله في [illegible] شرنبلالي [illegible]

[ط] فانك اذا سمعت كلام الآخر علمت كيف تقضي رواه ابو داود شيخ زاده

2 على صيغة المجهول عم

اي بعدما انكر ذو اليد وادعى ملكه عزمي

الى انكاره ولا يحتاج الى اعادة البينة لانه صار مقضيا عليه فان المدعي
لا يتوسل الى اثبات حقه على الحاضر الا باثباته على الغائب ولو كان
ما يدعى على الغائب شرطا لما يدعيه على الحاضر لا اي لا يكون الحكم على الحاضر
حكما على الغائب اذا كان فيه ابطال حق الغائب كمن قال لامرأته ان طلق
فلان امرأته فانت طالق فاقامت زوجة الحالف ان فلانا طلق
امرأته ووقع الطلاق عليها لا تقبل بينتها في الاصح لان فيه ضررا على الغائب
لابطال نكاحه بخلاف ما لو لم يتضمن ضررا كما لو علق طلاقها بدخول
فلان الدار فانه يقبل لعدم تضمنه ابطال حق الغائب وههنا زيادة
تفصيل ذكرت في المنية فمن ارادها فلينظر فيها واما اذا قضى عليه
اي على الغائب متعلق بقوله لا يقضي على غائب فقيل ينفذ
وقيل لا قال في العمادية الحكم على الغائب ينفذ عند الشافعي
وينفذ عندنا في احدى الروايتين التركة اذا استغرقت بالدين
فولاية البيع للقاضي لا الورثة اذ لا املاك للورثة فيها فلا يكون لهم
ولاية البيع يقرض اي القاضي مال الوقف والغائب واليتيم ويكتب
اي الصك لذكر الحق لا الاب والوصي اي لا يقرض الاب مال ابنه
والوصي مال اليتيم والفرق ان في الاقراض مصلحتهم لبقاء الاموال
محفوظة مضمونة والقاضي يقدر على التحصيل بخلاف الاب
والوصي قضى بالجور متعمدا واقر به فالغرم عليه في ماله ولو قضى
بالجور خطأ فعلى المقضي له كذا في التتارخانية والواقعات
للصدر الشهيد حكما اي جعل الخصمان بينهما حكما من صلح قاضيا
اي لم يتصف بما ينافي القضاء فحكم بينهما ببينة او اقرار معنى الحكم بالبينة
رفع نزاع بينهما بها ومعنى الحكم بالاقرار الالزام على المقر بموجبه ذكره في النهاية
او نكول في غير حد وقود او دية على العاقلة ورضيا بحكمه صح الاصل ان حكم
المحكم بمنزلة الصلح فما يجوز استحقاقه بالصلح يجوز التحكيم فيه وما لا فلا
واستيفاء الحد والقود والدية لا يجوز بالصلح فلا يجوز التحكيم فيهما
ولا يفتى به اي بصحته في غير ما ذكر لئلا يتجاسر العوام فيه كذا اي صح اخباره
باقرار احد الخصمين وبعدالة شاهد حال ولايته اي بقاء تحكيمهما
لا اي لا يصح اخباره بحكمه لانقضاء ولايته كالقاضي المعزول اذا قال
قضيت عليك بكذا ولكل منهما الرجوع قبل حكمه لانه محكم من جهتهما
فيتوقف حكمه على رضاهما فان قيل التحكيم ثبت باتفاقهما فينبغي
ان لا يصح الاخراج الا باتفاقهما قلنا شرط وجود الشيء لا يجب

ان يكون بجميع اجزائه شرط البقاء ذلك كما في البناء لا بعده اي لا يصح
الرجوع بعد حكمه لانه صدر عن ولاية عليهما كالقاضي اذا قضى ثم عزل لا يبطل
قضاؤه لا يصح حكمه لابويه وولده وزوجته كحكم القاضي المولى
اذ لا تقبل شهادته لهم للتهمة فاولى ان لا يصح قضاؤه لهم بخلاف
حكمهما اي المولى والمحكم عليهم حيث يجوز لعدم التهمة فيه وان حكما رجلين
فلا بد من اجتماعهما حتى لو حكم احدهما بدون الاخر لم يجز لانه
امر يحتاج فيه الى الرأي والرضا برأي المثنى فيما يحتاج فيه
الى الرأي لا يكون رضا برأي الواحد كما في البيع والخلع ونحوهما رفع حكمه
الى المولى ان وافق مذهبه امضاه اذ لا فائدة في نقضه ثم في احكامه
والا اي وان خالف ابطله فرق بين هذا وبين ما اذا رفع الى القاضي
قضية قاض آخر فانه لا يرده وان خالف رأيه اذا كان ذلك في فصل
مجتهد فيه ووجهه ان المحكم له ولاية على المحكمين دون غيرهما والقاضي
الذي رفع اليه حكمه غيرهما فلا يكون حجة عليه وكان كالصلح فله
ان يرده اذا خالف رأيه واما القاضي فله ولاية على كل الناس فكان
قضاؤه حجة في حق الكل فلا يكون لهذا القاضي ان يرده اذا صادف
القضاء محله بان يكون فصلا مجتهدا فيه فائدة اذا غاب المدعى عليه
بعد ما سمع القاضي البينة عليه او غاب الوكيل بالخصومة بعد قبول
البينة قبل التعديل او مات الوكيل ثم عدلت تلك البينة قيل لا يقضي
وقيل يقضي وقال شمس الائمة وهذا ارفق بالناس ولو اقر المدعى عليه
ثم غاب يقضي عليه باقراره في قولهم وان غاب الوكيل او مات بعد ما اقيمت
عليه البينة ثم حضر الموكل يقضي عليه بتلك البينة وكذا لو غاب الموكل
ثم حضر الوكيل فانه يقضي عليه بتلك البينة وكذا لو مات المدعى عليه
بعد ما اقيمت عليه البينة يقضي بها على الوارث وكذا لو اقيمت البينة
على احد الورثة ثم غاب يقضي بها على الوارث الاخر وكذا لو اقيمت البينة
على نائب الصغير ثم بلغ الصغير يقضي بها عليه ولا يكلف باعادة البينة
كذا في الخانية **باب كتاب القاضي** قال في الهداية باب كتاب القاضي
الى القاضي ثم قال فان شهدوا على خصم حكم بالشهادة لوجود الحجة وكتب
بحكمه وهو المدعو سجلا وقال في النهاية المراد بالخصم هو الوكيل عن الغائب
او المسخر الذي جعله وكيلا لاثبات الحق ولو كان المراد بالخصم
هو المدعى عليه لما احتيج الى كتاب قاض آخر لان حكم القاضي قد تم
على الاول اولى لا يخفى ما فيه من التكلف و

اي على الاصل وهو المدعى عليه بنفسه
ولقائل ان يقول وعلى تقدير
ان يكون المراد بالخصم [illegible] الحاجة
[illegible]

الاحسن

الاحسن ان يقال ان قوله فان شهدوا على خصم ليس بمقصود بالذات
في هذا الباب بل توطئة لقوله وان شهدوا لغير خصم لم يحكم ونظائره
كثيرة وترك ههنا قوله الى القاضي لان هذا الباب غير مختص بل يبين
فيه السجل والمحضر والصك والوثيقة شهدا على خصم حاضر حكم
اي القاضي بها اي بشهادتهما وكتب به اي بحكمه وهو السجل في المغرب
السجل كتاب الحكم وقد سجل عليه القاضي به فالسجل كتاب قاض ذكر فيه حكمه
سواء كان عنه الى قاض اخر او لا الثاني ظاهر والاول يكون
في صورة الاستحقاق فان المدعى عليه اذا كان محكوما عليه واراد
الرجوع على بايعه وهو في بلدة اخرى وطلب من القاضي ان يكتب حكمه
الى قاضي تلك البلدة ليحصل حقه يكتبه القاضي ويكون ايضا سجلا
لتضمنه الحكم او شهدا على خصم غائب لم يحكم بتلك الشهادة لما مر ان القضاء
على الغائب لا يصح وكتب بها اي بتلك الشهادة الى قاض يكون
الخصم في ولايته ليحكم المكتوب اليه وهو الكتاب الحكمي سمي به
لان المقصود به حكم المكتوب اليه وكتاب القاضي الى القاضي ونقل
الشهادة حقيقة لان مضمونه ذلك ويقبل فيما لا يسقط بشبهة
احترازا عن الحد والقود لما سيأتي كالدين فانه يعرف بالقدر
والوصف ولا يحتاج فيه الى الاشارة والعقار فانه يعرف
بالتحديد ولا يحتاج فيه الى الاشارة والنكاح بان ادعى رجل
نكاحا على امرأة او بالعكس واراد كتاب القاضي بذلك الى قاض اخر
والطلاق بان ادعت طلاقا على زوجها والعتاق والوصية
والنسب من الحي والميت والمغصوب والامانة والمضاربة
المجحودتين والشفعة والوكالة والوفاة والقتل اذا كان موجبه
المال لما سيأتي انه لا يقبل في القود والوراثة فان ذلك
بمنزلة الدين وكالمنقول في المختار ثم قال في المختار لما قيل
انه لا يقبل في الاعيان المنقولة كالثياب والعبيد والاماء ونحوها
للحاجة الى الاشارة فيما ينقل عند الدعوى والشهادة وقال في المحيط
رجع ابو يوسف عن القول الاول وقال انه يقبل في العبد لا الامة
لان الاباق يغلب في العبيد دون الاماء وعنه انه يقبل فيهما بشرائطه
وعن محمد انه يقبل في جميع ما ينقل وعليه المتأخرون قال القاضي
الاسبيجابي وعليه الفتوى كذا في الكافي لا في حد وقود اي لا يقبل فيهما
لان فيه شبهة البدلية عن الشهادة ولان مبناهما على الاسقاط

وفي قبوله سعى في اثباتها وذكر عطف على قوله وكتب بها اسمه اي اسم القاضي الكاتب ونسبه واسم المكتوب اليه ونسبه واسماء الشهود وانسابهم وان كل واحد منهم شهد عقيب الدعوى الصادرة عن فلان ابن فلان ولا يصح الاقتصار على قوله عقيب الدعوى ولا يكفي ان يكتب عمن له ذلك وعقيب الاستشهاد حتى اذا شهد شاهد قبل الاستشهاد لا يقبل شهادة صحيحة متفقة اللفظ والمعنى قدم في كتاب الشهادة بيان المراد بالاتفاق لفظا ومعنى وقرأه اي القاضي الكتاب على من اشهدهم ليعرفوا ما فيه او يعلمهم به ان لم يقرأ عليهم اذ لا شهادة بلا علم وكتب اسماءهم وانسابهم اي اسماء شهود الطريق وانسابهم فيه اي في الكتاب الحكمي فان كونه كتاب القاضي لا يثبت بمجرد شهادتهم بدون الكتابة وكتب تاريخ الكتاب ولو لم يكتب فيه التاريخ لا يقبله وان كتب ينظر هل هو كان قاضيا في ذلك الوقت ام لا ولا يكتفي بالشهادة اذا لم يكن مكتوبا وختمه عندهم وسلمه اليهم لئلا يتوهم التغيير وهذا عند ابي حنيفة ومحمد اذ عندهما علم الشهود بما في الكتاب شرط جواز القضاء به وابو يوسف لم يشترط ذكر اسم المكتوب اليه ونسبه بل جوز ان يكتب ابتداء الى كل من يصل اليه كتابي هذا من القضاة ولا القراءة عليهم وختمه فسهل في ذلك حين ابتلى بالقضاء وليس الخبر كالمعاينة وعليه المتأخرون توسعة على الناس فالحاصل ان سجل القاضي الى القاضي لا يكون الا بعد الحكم وكتاب القاضي الى القاضي الذي هو نقل الشهادة لا يكون الا قبل الحكم ويشترط ان يكون الكتاب من معلوم الى معلوم في معلوم اي المدعى المعلوم اي المدعي على معلوم اي المدعى عليه والقياس يأبى جواز العمل بكتاب القاضي لان كتابه لا يكون اقوى من خطابه ولو حضر بنفسه مجلس القاضي المكتوب اليه وعبر بلسانه ما في الكتاب لم يعمل به القاضي لانه صار واحدا من الرعايا فكذا اذا كتب اليه لكنه جوز فيما يثبت بالشبهات لحاجة الناس اليه اذ قد يكون الشاهد للمرأ على حقه في بلدة وخصمه في بلدة اخرى فيتعذر الجمع بينهما ولا يتمكن من ان يشهد على شهادتهما اذ اكثر الناس يعجزون عن اداء الشهادة على الشهادة على وجهها فيحتاج الى نقل الشهادة بالكتابة الى المجلس ذلك القاضي لا يقبل اي نقل الشهادة الا من قاض مولى من قبل السلطان احترازا عن المحكم بملك الجمعة اي يقدر على اقامة الجمعة فلا يقبل من قاضي رستا ولا يجوز كون شهود الطريق كفارا ولو كان المدعى عليه كافرا لان شهادتهم ملزمة للحكم

كذا في الخلاصة صح

على القاضي

فان قيل في استماع الدعوى
ببينة شهادة الشهود ايضا حاجة [illegible]
ملزمة مع انها [illegible]
فلم خالف القياس [illegible] نقل الشهادة
فلا يعقل [illegible] شهادة الذكر
[illegible] عليه [illegible]
الا من [illegible]

على القاضي فيكون حجة عليه ولا عبرة بالخصم ادعى على غائب مالا واراد بعث وكيل لتحصيله استحلفه اي المدعى القاضي بانك ما قبضته كلا او بعضا وما ابرأت ذمته وما تعلم ان رسولا او وكيلا لك قبض منه لان ذلك الغائب يحتمل ان يدعي بعد وصول الكتاب اليه انه ادى ذلك المال اليه ولا يكون له بينة فيتوجه اليمين على المدعي فاذا حلف قبل يندفع ذلك ويقصر المسافة فان انقطع الشهود اي شهود الطريق ولم يصلوا الى المكتوب اليه او وصلوا صح صح الى المكتوب اليه ووجد الخصم في ولاية قاض اخر اشهد على شهادتهما رجلين اخرين كما في الشهادة على الشهادة وكتبهما على طريقها اي الشهادة على الشهادة بدليهما اي بدلي الشاهدين الاصليين فانهاه اي ما كتب بدليهما الى من انهي اليه الاصل اي اصل المكتوب ان كان الخصم في بلده او الى قاض اخر ان لم يكن فيه ثم الى اخر وثم الى اخر الى ان يصل الى من يكون الخصم تحت ولايته لما فرغ عن بيان الاحكام المتعلقة بجانب القاضي الكاتب شرع في بيان الاحكام المتعلقة بجانب المكتوب اليه فقال ثم انه اي من كان الخصم في ولايته سواء كان ابتداء او انتهاء لا يقبله اي نقل الشهادة الا بحضور الخصم لانه بمنزلة اداء الشهادة على الشهادة اذ الكاتب ينقل الفاظ الشهود بكتابه الى المكتوب اليه كما ان شاهد الفرع ينقل شهادة شهود الاصل بعبارته وكما لا يسمع الشهادة على الشهادة الا بحضرة الخصم فكذا لا يفتح الكتاب الا بحضرة الخصم بخلاف سماع القاضي الكاتب الشهادة لانه للنقل لا للحكم وهذا الحكم قيل ولم يشترط ايضا ابو يوسف قال في شرح الاقطع قال ابو يوسف يقبله من غير حضور الخصم لان الكتاب يختص بالمكتوب اليه فكان له ان يقبله والحكم بعد ذلك يقع بما علمه من الكتاب فاعتبر حضور الخصم عند الحكم به كذا في غاية البيان ولا يقبله ايضا الا بشهادة رجلين او رجل وامرأتين فان الكتاب قد يزور اذ الخط يشبه الخط والخاتم يشبه الخاتم فلا يثبت الا بحجة تامة وايضا كتاب القاضي ملزم اذ يجب على المكتوب اليه ان ينظر فيه ويعمل به ولا الزام الا ببينة فاذا شهدا عنده اي شاهدا الطريق عند القاضي المكتوب اليه انه كتاب القاضي فلان بن فلان وعدلو فتحه قال في الكافي الصحيح انه انما يفتح الكتاب بعد ثبوت العدالة فربما يحتاج الى زيادة الشهود واداء الشهادة انما يمكن بعد قيام الختم وقراءة على الخصم والزمه ما فيه ان بقي كاتبه قاضيا فبطل اي كتاب القاضي

بان فلانا اشهدني على ان الكتاب المشتمل على كذا كتاب القاضي الفلاني وانا اشهد بذلك وانى

ما كتب بدليهما ما كتب تفسير للضمير وبدليهما فاعل انهى وانى الى من انهى اي قصد الانهاء اليه الشهود الاصول وانى

ان زال عن القضاء بموت اوعزل اوبزوال اهلية القضاء عنه
قبل وصوله اي الكتاب اليه لان الاصل ان خبر الواحد لا يقبل
وانما قبلوه باعتبار الولاية الشرعية واذا لم يبق عاد الامر الى الاصل
ولهذا لو التقى قاضيان فى عمل احدهما اوفى مصر ليس من عملهما فقال
احدهما للاخر قد ثبت عندي كذا فاعمل به لم يقبل لانتفاء الولاية
كذا زوال المكتوب اليه عنه اى عن القضاء بما ذكر من الاسباب فانه
ايضا يبطلان كتاب القاضى الكاتب الا اذا كتب بعد اسمه اى اسم المكتوب
اليه والى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين فانه لما عرف الاول صحت
كتابة القاضي اليه فيجعل غيره تبعا له وكم من شيء يثبت تبعا ولا يثبت
قصدا وان كتبه اى قوله الى كل من يصل اليه من قضاة المسلمين ابتداء
اى بلا تسمية القاضي المكتوب اليه جوزه ابو يوسف فانه توسع
بعد ما ابتلى بالقضاء فان قال الخصم بعد وصول الكتاب
ليس الذي كتب فيه فعلى المدعى اثباته باقامة البينة على انه
هو او طعن الخصم عند هذا القاضي فى القاضى الذي كتب اوفى الشهود
الذين شهدوا عليه بالحق عند القاضى الذى كتب الكتاب
وقال لهذا القاضى انى اتيك بما اوضح به هذا عندك او
قال له سل عن ذلك فانه يجب على ما قلت ذلك وقال فيهم
ما يسقط به عدالتهم بان قال ان الشهود الذين شهدوا
عند القاضى الكاتب عليه بالحق عبيد او محدودون فى قذف
او من اهل الذمة سمع القاضى هذا الطعن فان اقام على ذلك
شاهدين لم يقبل القاضي ذلك الكتاب لان هذه الاشياء
ليست بجرح مجرد فلا يمنع قبول الشهادة عليها وبه تبين
ان ما ذكره فى شرح الجامع الصغير فى كتاب القضاء انه قيل الخصاف
ذكر ان الشهادة على الجرح المفرد مقبولة غير صحيح لان هذه
الاشياء ليست بجرح مفرد هذا اذا اقام شاهدين وان اقام
شاهدا واحدا ذكر فى الكتاب ان هذه شبهة يعنى انه تمكنت
التهمة بشهادة الواحد فتقع الشبهة فى القضاء والقضاء
مع الشبهة لا يجوز فيتفحص فان وجد الامر على ما قاله هذا الواحد
فلا يقضي بالكتاب كذا فى شرح ادب القاضى للخصاف وان مات
اي الخصم نفذه اى القاضي الكاتب على وارثه او وصيه لقيامه
مقامه جاز نقل شهادة شاهد واحد يعنى اذا كان لرجل على اخر

في بلدة اخرى

في بلدة اخرى دعوى وله شاهد واحد فى بلدته واخر فى بلد المدعى عليه
واراد ان ينقل شهادة من هو فى بلدته ويدعى على ذلك الشخص ويتمسك
بكتاب الشهادة وشاهد هناك جاز وجاز كتب توكيل غائب يعنى
اذا كان لرجل على اخر فى بلدة اخرى دعوى واراد ان يوكل رجلا فى تلك
البلدة ليخاصم من جانبه مع ذلك الرجل جاز ايضا واختلف فى حكمه
اى القاضي بعلمه قالوا ان محمدا اعتبر علم القاضي حتى قال اذا علم القاضى ان زيدا
غصب شيئا من المدعي ياخذه من زيد ويدفعه الى المدعي وهذا
جواب رواية الاصول وروى ابن سماعة عنه ان القاضي لا يقضي
بعلمه وان استفاد العلم فى حالة القضاء حتى يشهد معه شاهد
واحد قال لعل يكون القاضي غالطا فيما يقول فيشترط مع علمه شاهد اخر
حتى يكون علمه مع شهادة شاهد اخر بمعنى شاهدين كذا فى العمادية
ثم لما فرغ عن ذكر السجل وبيان نقل الشهادة شرع فى بيان المحضر
وما اعتبر فيه وفى السجل من تمام التبيين وبيان الصك والحجة
والوثيقة فقال والمحضر ما كتب فيه حضور المتخاصمين
عند القاضي وما جرى بينهما من الاقرار من المدعي عليه او الانكار منه
والحكم بعد انكاره بالبينة من المدعي او النكول عن اليمين من المدعي عليه
على وجه يرفع الاشتباه وكذا السجل قال فى المحيط البرهاني ان الاشارة
فى الدعاوى والمحاضر ولفظ الشهادة من اهم ما يحتاج اليه
وانما كانت اهم قطعا للاحتمال لان المدعى بدعواه يستحق المدعى
على المدعي عليه والشهود بشهادتهم يثبتون استحقاقه ولا يثبت
الاستحقاق مع الاحتمال وكذا فى السجلات لا بد من الاشارة
حتى قالوا اذا كتب فى محضر الدعوى حضر فلان فى مجلس الحكم واحضر
مع نفسه فلانا فادعى هذا الذي حضر عليه لا يفتى بصحة المحضر
وينبغى ان يكتب فادعى هذا الذى حضر على هذا الذى احضره اذ
بدونه يتوهم انه احضر هذا وادعى على غيره وكذلك عند ذكر المدعي
والمدعى عليه فى اثناء المحضر لا بد من ذكر هذا فيكتب المدعى هذا والمدعى عليه
هذا لان بعض المشايخ كانوا لا يفتون بالصحة بدونه وكذلك قالوا فى السجلات
اذا كتب وقضيت لمحمد هذا على احمد هذا لا بد ان يكتب وقضيت
لمحمد هذا المدعي على احمد هذا المدعى عليه وكذلك قالوا اذا كتب
فى المحضر عند ذكر شهادة الشهود واشاروا الى المتداعيين لا يفتى
بصحته لان الاشارة المعتبرة هي الاشارة عند الحاجة اليها

قوله وبيان الصك معطوف
على قوله في بيان المحضر
ق ح

لا يفتح وقيل المنع من المرور لا من فتح الباب
لانه يتمكن من نقض كل حائطه فاولى ان يتمكن
من نقض بعضه والصحيح انه يمنع من الفتح
لانهم لا يمكنهم المنع عن المرور بعد الفتح
في كل ساعة حتى لو فتح الباب للاستضاءة
والريح لا يمنع كذا عن الكافي

في موضعها ولعلهم اشاروا الى المدعي عليه عند الحاجة الى الاشارة الى المدعي واشاروا الى المدعى عند الحاجة الى الاشارة الى المدعى عليه ويكون ذلك اشارة الى المتداعيين ولا يكون معتبرة فلا بد من بيان ذلك بابلغ الوجوه قطعا للوهم والصك ما كتب فيه البيع والرهن والاقرار ونحوها في المغرب الصك كتاب الاقرار بالمال وغيره معرب چك والوثيقة بينا ولان الثلثة يعني السجل والمحضر والصك لان في كل منها معنى الحجية والوثاقة

مسائل شتى ١٣

جمع شتيت بمعنى متفرقة لا يتد ذو سفل فيه اي في السفل ولا ينقب كوة بلا رضى ذي العلو يعني اذا كان علو لرجل وسفل لاخر فليس لصاحب السفل ان يتد فيه وتدا ولا ان ينقب كوة بلا رضى ذي العلو عند ابي حنيفة سواء كان مضرا لذي العلو او لا وقالا يصنع فيه ما لا يضر بالعلو وعلى هذا الخلاف اذا اراد صاحب العلو ان يبني في العلو بيتا او يضع جذوعا او يحدث كنيفا زائغة مستطيلة تنشعب عنها زائغة غير نافذة لا يفتح اهل الاولى من حائط دارهم بابا في الثانية لان فتحه للمرور وليس لهم حق المرور في الزائغة السفلى بل هو مختص باهلها لانها بجميع اجزائها ملك لاربابها حتى لو بيع فيها دار لا يكون لاهل الاولى حق الشفعة فاذا اراد واحد ان يفتح بابا فقد اراد ان يتخذ طريقا في ملك الغير ويحدث لنفسه حق الشفعة فيها فيمنع من ذلك بخلاف النافذة لان حق المرور فيها للعامة بخلاف زائغة مستديرة لزق طرفاها حيث يجوز له ان يفتح بابا في حائط في اي جانب شاء لان هذه سكة واحدة وهي بمنزلة سكة مشتركة في دار ولكل واحد منهم حق المرور في كلها ولهذا لو بيعت فيها كانت الشفعة للكل على السواء ففتح الباب لا يحدث لنفسه حقا ولا يمنع ادعى هبة في وقت فسئل بينة فبرهن على الشراء بعد وقت الهبة قبل وقبله لا يعني ادعى دارا في يد رجل انه وهبها له وسلمها اليه في وقت كذا فسأل له القاضي البينة فقال انه جحد في الهبة فاشتريتها وادعى وقتا بعد وقت الهبة وبرهن عليه يقبل ولو ادعى وقتا قبل وقت الهبة فبرهن عليه لا يقبل والفرق ان التوفيق في الوجه الاول ممكن فلا يتحقق التناقض لجواز ان يقول وهب لي منذ شهر ثم جحد

اي المدعي عليه

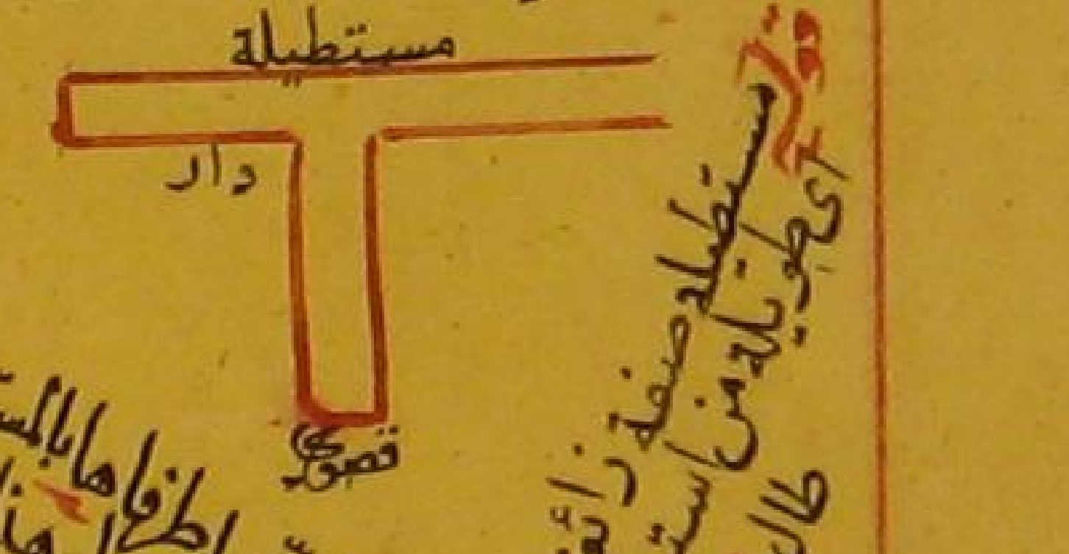
اي الدار

المدعي

قوله شتى هنا مرفوع على الوصفية للمسائل فاذا قلت جاء في القوم شتى يكون نصبا على الحال اي متفرقين عيني

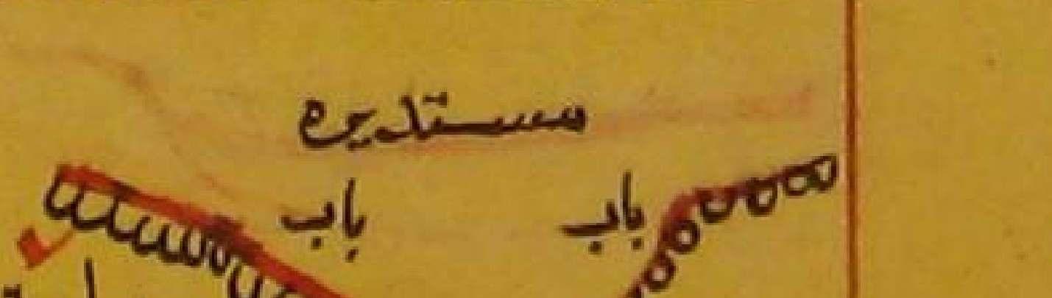
قوله لا يتد اي لا يدق وتدا من وتد يتد من باب ضرب يضرب واصل يتد يوتد حذفت الواو لوقوعها بين الياء والكسرة كما في يعد اصله يوعد عيني

قوله زائغة من زاغت الشمس اذا مالت وتسمى المحلة والسكة زائغة لميلها من طرف الى طرف وفي تهذيب ديوان الادب الزائغة الطريق الذي جاد عن الطريق الاعظم عيني



قوله مستطيلة صفة زائغة اي طويلة من استطال بمعنى طال منه

قوله لزق طرفاها اي اتصل طرفاها بالمستطيلة وهذا معنى قوله لزق طرفاها نهاية سقيها دائرة والمراد بطرفاها مثل نصف دائرة اذا كانت او اقل شرح



بضم الكاف وتشديد الواو وهي الطاقة وفي بفتح الكاف وفي الديوان الروزنة عيني

زائغة سكة اي زقاق طويلة غير نافذة نهاية

موضع آخر

اي يجيء المشترك في الطريق اذ لو كان جارا ملاصقا كان له حق الشفعة شرح

اي من المدعي

نبه الاتقاني ذكره عزمي زاده

ولو لم يقل جحد في الهبة والمسألتان بحالهما تقبل في الاولى لا الثانية لما ذكرنا في الاولى وعدمه بعينه عيني

في الهبة فاشتريتها منه منذ اسبوع وفي الوجه الثاني لا يمكن التوفيق فيتحقق التناقض قال رجل لاخر اشتريت مني هذه الجارية فانكر اي الاخر الشراء القائل اي جاز لمن قال اشتريت وطئها وكان الظاهر ان لا يجوز لاقرار على الغير ان ترك اي البايع الخصومة لان المشتري لما جحد كان فسخا من جهته اذ الفسخ يثبت به فاذا ترك البايع الخصومة تم الفسخ باقتران العمل به وهو امساك الجارية ونقلها اقر بقبض عشرة دراهم ثم ادعى انها زيوف او نبهرجة صدق مع يمينه وفي الستوقة لا اي لا يصدق لان اسم الدرهم يقع على الجياد والزيوف والنبهرجة دون الستوقة ولهذا يجوز التجوز في الصرف والسلم بالزيوف والنبهرجة لا بالستوقة والقبض لا يختص بالجياد فلا تناقض بين دعوى الزيافة او النبهرجة وبين الاقرار بقبض الدراهم فيقبل كمن اقر بقبض الجياد او حقه او الثمن او بالاستيفاء اما الاقرار بالثلثة فظ واما الاقرار بالاستيفاء فلانه عبارة عن القبض بوصف التمام فكان عبارة عن قبض حقه الزيف ما يرده بيت المال والنبهرجة ما يرده التجار والستوقة ما غلب عليه الغش قال لرجل لاخر لك علي الف فرده اي قال ليس لي عليك شيء ثم صدقه اي قال في مجلسه بل لي عليك الف لغا تصديقه بلا حجة اي لا يكون على المقر شيء لان المقر له اذا قال لا شيء لي عليك فقد رد اقراره والمقر له ينفرد برد الاقرار فملك ابطاله بنفسه فاذا بطل برده التحق بالعدم فاذا ادعى بعده فلا بد من الحجة او تصديق خصمه ادعى خمسة دنانير فقال المدعى عليه اوفيتكها فجاء بشهود يشهدون انه دفع اليه خمسة دنانير لكنا لا ندري انها من هذا الدين او غيره جاز شهادتهم برئ المدعى عليه كذا في العمادية اقام البينة على شراء واراد الرد بعيب ردت بينة بايعه على براءته من كل عيب بعد انكار بيعه يعني اذا ادعى على رجل انه اشترى منه هذه الامة وانكر المدعى عليه البيع فبرهن المشتري عليه ثم وجد بها عيبا قديما واراد ردها فبرهن البايع انه برأ اليه من كل عيب لم يقبل للتناقض بين الكلامين اذ شرط البراءة من العيب تصرف في العقد بتغيير عن اقتضاء صفة السلامة الى غيرها وتغيير العقد من وصف الى وصف بلا عقد محال واذا بطل التوفيق ظهر التناقض وعن ابي يوسف انه يقبل اعتبارا بفصل الدين ولهما ان الدين قد يقضي وان كان باطلا

ثم الفسخ لان الفسخ [illegible] اذ ترك الخصومة بان فرغ من اقامة البينة على الشراء [illegible] زاده

[illegible]

وهو ما اذا ادعى على آخر مالا فقال المدعى عليه ما كان لك علي شيء قط فبرهن المدعي على الف وبرهن المدعى عليه على القضاء او الابراء فانه يقبل [illegible] لزفر عزمي زاده

[illegible]

والحاصل انها تمسك ههنا بما تمسكوا به ثمه
وهم تمسكوا ههنا بما به تمسكت ثمه غرانها
تتمسك بالظاهر في المسئلتين لاثبات الاستحقاق
وهم يتمسكون به في المسئلتين بالدفع والظ
يكفي لدفع الاستحقاق لا لاثبات
الاستحقاق كما في

كما مر ولا كذلك هنا بطل صك كتب ان شاء الله في اخره اي اذا كتب
رجل اقراره بدينه في صك ثم كتب في اخره ومن قام بهذا الذكر الحق
فهو ولي ما فيه يعني من اخرج هذا الصك وطلب ما فيه من الحق
فله ولاية ذلك ان شاء الله تع بطل الذكر كله عند الامام وعندهما
ينصرف الاستثناء الى قوله من قام لا غير وهو استحسان لان الاصل
ان يصرف الاستثناء الى ما يليه لان الذكر للاستيثاق ولو صرف
الى الكل يكون للابطال وله ان الكل كشيء واحد بحكم العطف فيصرف
الى الكل كما في الكلمات المعطوفة كقوله عبده حر وامرأته طالق
وعليه المشي الى بيت الله ان شاء الله تع ولو ترك فرجة قالوا لا يلتحق به
ويصير كفاصل السكوت مات ذمي فقال عرسه اسلمت بعد موته
وقال ورثته بل قبله صدقوا لان الاسلام ثابت في الحال والحال
يدل على ما قبلها كما في مسئلة الطاحونة اذا اختلف الموجر و
المستاجر في جريان الماء وانقطاعه حيث يحكم الحال ويستدل
بها على الماضي وهذا ظ يعتبر للدفع وان لم يعتبر للاستحقاق كما في
مسلم مات فقالت عرسه اسلمت قبل موته وقالوا بعده فالقول
القول للورثة ايضا لانها تدعي امرا حادثا والاصل في الحوادث
ان يضاف حدوثها الى اقرب الاوقات قال هذا ابن مودعي
الميت لا وارث له غيره دفعها اليه يعني من مات وله ولد
وفي يد رجل مائة درهم وديعة فقال المودع لرجل اخر هذا ابن الميت
لا وارث له غيره فالقاضي يقضي بدفع الوديعة اليه لانه اقر
ان ما في يده حق الوارث بطريق الخلافة فصار كما لو اقر انه
حق المورث وهو حي بطريق الاصالة فان اقر بابن اخر له لم يفد
اذا كذبه الاول بل يكون المال كله للاول لان هذه شهادة على الاول
بعد انقطاع يده عن المال فلا يقبل كما لو كان الاول ابنا معروفا
تركة قسمت بين الورثة او الغرماء بشهود لم يقولوا لا نعلم له وارثا
او غريما اخر لم يكفلوا اي لم يؤخذ منهم كفيل بالنفس عند الامام
وقالا يؤخذ لان القاضي نصب ناظرا للغيب والموت قد يقع
بغتة فلا يمكن له بيان كل الورثة ويجوز ان يكون وارث غائب
او غريم غائب فيجب على القاضي الاحتياط بالتكفيل مبالغة
في الاحياء وتفاديا عن الاتواء وله ان جهالة المكفول له تبطل
الكفالة كما مر في كتابها ادعى دارا في يد رجل لنفسه ولاخيه

الغائب

دفعها اي امر بالدفع اخي چلبي

بخلاف ما اذا اقر لرجل انه وكيل المودع بالقبض
وانه اشتراه منه حيث لا يؤمر بالدفع
اليه لان فيه ابطال حق المودع في العين بازالتها
عن يده لان يد المودع كيد المالك فلا يقبل
اقراره عليه ولا كذلك بعد موته بخلاف
المديون اذا اقر بانه وكيل الطالب بقبض دينه
حيث يؤمر بالدفع اليه لانه اقر بانه الحق له
واختلف في اللقطة اذا اقر الملتقط انها
لفلان هل يؤمر بالدفع اليه عيني

او الغرماء صح

قوله وتفاديا بالفاء اي تحاشيا
عن الاهلاك

ثم انه انما يدفع المال الى الوارث الذي حضر بعد التلوم
اذا كان هذا الوارث ممن لا يحجب بغيره كالاب
والابن واما اذا كان ممن يحجب بغيره كالجد
والاخ والعم لا يدفع المال ما لم تقم البينة على عدد الورثة
او يشهدوا انهم لا يعلمون وارثا غيره كمال

الغائب وبرهن عليه اخذ نصف المدعي وترك باقيه مع ذي اليد
بلا تكفيل جحد دعواه اولا وقالا اذا جحدها ذو اليد اخذها
القاضي منه ويجعلها في يد امين حتى يقدم الغائب وان لم يجحد
ترك النصف الاخر في يده حتى يقدم الاخر لان الجاحد خائن
فيؤخذ منه والمقر امين فيترك في يده وله ان اليد الثابتة
لا تنزع بلا ضرورة ولا ضرورة لان القضاء وقع للميت بالكل لان الوارث
قال هذا ميراث ولا ارث الا بثبوت الملك للمورث ولهذا لكونه مختار
الميت ثابت فلا ينقض بيده كما لو كان مقرا وبطل جحوده بقضاء القاضي
والظاهر انه لا يجحد فيما يستقبل لان الحادثة صارت معلومة للقاضي
ولذي اليد وجحوده باعتبار اشتباه الامر عليه وقد زال كذا المنقول
في الاصح اي اذا كانت الدعوى في المنقول فقيل يؤخذ منه اتفاقا
لاحتياج المنقول الى الحفظ والنزع من يده ابلغ في الحفظ كيلا يتلفه
واما العقار فمحفوظ بنفسه وقيل المنقول على الخلاف ايضا يعني
يترك النصف في يد ذي اليد وهذا اصح لانه يحتاج الى الحفظ
والترك في يده ابلغ في الحفظ لان المال في يد الضمين اشد حفظا
وبالانكار صار ضامنا ولو وضع في يد عدل كان امينا
فيه فلو تلف لم يضمن وانما لا يؤخذ الكفيل لانه انشاء خصومة
والقاضي وضع لقطعها لا لانشائها وصيته بثلث ماله يقع على كل شيء
واذا قال مالي او ما املكه صدقة يقع على مال الزكوة والقياس
فيهما واحد وهو قول زفر لان اسم المال عام فيلزمه التصدق
بكل ماله كما في الوصية ولنا ان ايجاب العبد معتبر بايجاب الله
ثم ما اوجبه الله من الصدقة المضافة الى المال مطلق كقوله تع خذ
من اموالهم صدقة انصرف الى الفضول لا الى كل المال
فكذا ما يوجبه العبد على نفسه بخلاف الوصية لانها اخت
الميراث لكونها خلافة كالوراثة والارث يجري في جميع
الاشياء فكذا الوصية فان لم يجد غيره اي غير مال الزكوة امسك منه
قوته فاذا ملك تصدق بقدره لان حاجته مقدمة ثم ان كان
صاحب حرفة يمسك قوت يوم وان كان صاحب دور و
حوانيت يمسك قوت شهر وان كان صاحب ضيعة يمسك
قوت سنة وان كان تاجرا يمسك مقدار ما يصل اليه ماله
صح الايصاء بلا علم الوصي لا التوكيل بلا علم الوكيل يعني اذا اوصى

لا المراد امساك ما يحتاج اليه
غير مقدر بشيء لانه يختلف
باختلاف الحال والعيال
سر نبلالي

اي الذي يحصله بعد قدر
ما في يده تأمل
اخي چلبي

فهو وصي وبيعه جائز وعن ابي يوسف انه لا يجوز في الوصية ايضا حتى يعلم لان كل واحد منهما انابة غاية ما في الباب
ان الوصاية انابة بعد الموت والوكالة انابة قبله فكما لم يجز تصرف الوكيل قبل العلم بالوكالة لم يجز تصرف الوصي قبله
ووجه الفرق بينهما على ظاهر الرواية ان الوصاية خلافة النيابة لانها مضافة الى زمان ابطلان النيابة شيخ زاده

كعلم السيد الخ ولو جنى عبد خطأ فعلم السيد
بجنايته باخبار عدل او مستورين فباع
السيد عبده يكون مختارا الفداء وكذا
اذا علم الشفيع ببيع الدار فسكت
ان اخبره عدل او مستور ان يكون
سكوته تسليما وكذا في علم البكر نكاحها
اذا سكتت والمسلم الذي لم يهاجر اذا اخبره
عدل او مستور ان يجب عليه
الشرايع صدر الشريعة

كذا لو من صغير مميز
ولو كافرا
سرى

ويشترط هذا في العزل القصدي اذا بلغه
الخبر العزل اما قبله فهو على وكالته بالاجماع
واذا كان العزل حكميا لا يشترط العلم شرح
هذا عنده وعندهما هذا الاولى سواء
يقبل فيه خبر العدل والفاسق والمستور
والعبد والحر وعلى هذا الخلاف السيد
اذا اخبر بجناية عبده الى اخر ما ذكر المص كال
اسود عن الكافي

رجل الى آخر ولم يعلم الوصي حتى باع شيئا من التركة فهو وصي وبيعه
جائز ولا يصح بيع الوكيل حتى يعلم والفرق ان الوصية استخلاف
بعد انقطاع ولاية الموصي فلا يتوقف على العلم كتصرف الوارث
والتوكيل اثبات ولاية التصرف في ماله لا استخلاف بعد
انقطاع ولاية لبقاء ولاية المنوب عنه فلا يصح بلا علم من يثبت
له الولاية فلو علم الوكيل ولو من فاسق صح تصرفه لان الاعلام بالوكالة
اثبات حق للوكيل ليستوفيه ان شاء وليس فيه الزام ليشترط شرائط
الالزام ويشترط لعزله خبر عدل او مستورين كعلم السيد بجناية
عبده والشفيع بالبيع والبكر بالنكاح ومسلم لم يهاجر بالشرائع
لان الخبر بهذه الجملة يشبه التوكيل من حيث ان المتصرف يتصرف
في ملكه ويشبه الالزامات لما فيه من ضرب يلزم الاخر من حيث
منعه عن التصرف فوجب ان يشترط احد شطري الشهادة
وهو العدد او العدالة توفيرا على الشبهين حقهما باع القاضي او امينه
عبدا للغرماء واخذ المال فضاع المال واستحق العبد من يد
المشتري لم يضمن اي القاضي او امينه لانه بمنزلة الامام فانهم يحتاجون
الى امثال هذا كثيرا فلو رجع الحقوق اليهم لتقاعدوا
عن اقامتها فيختل مصالح الناس ورجع المشتري
على الغرماء لانه عقد لم يرجع عهدته على العاقد فيجب على من يقع
العقد له والبيع واقع للغرماء فيكون العهدة عليهم كما لو كان العاقد
صبيا او عبدا محجورين وقد توكلا عن غيرهما بالبيع فان
الحقوق يرجع الى الموكل وان باع الوصي لهم اي الغرماء بامر القاضي
وقبض ثمنه وضاع من يده واستحق العبد او مات قبل قبضه
اي الثمن رجع المشتري على الوصي لان الرجوع بالثمن من حقوق
العقد وحقوقه ترجع الى العاقد وهو الوصي نيابة عن الميت
لانه وان نصبه القاضي فانما نصبه ليكون قائما مقام الميت لا ليكون قائما
مقام القاضي وحقوق العقد ترجع اليه لو باشره في حيوته فكذا
ترجع الى من قام مقامه وهو اي الوصي عليهم اي يرجع على الغرماء
لانه باع لهم فكان عاملا لهم ومن عمل لغيره عملا ولحقه فيه ضمان يرجع
على من وقع له العمل ولو ظهر بعده للميت مال رجع الغريم فيه بدينه
لانه لم يصل اليه وقيل لا يرجع ايضا بما غرم للوصي من الثمن لان الضمان
وجب عليه بفعله لان قبض الوصي كقبضه والاصح انه يرجع

ايضا يعني حلف
في نسخة ليس لفظة ايضا
عزمي
سري

لانه

لانه قضى ذلك وهو مضطر فيه كذا في الكافي القاضي اخرج
الثلث للفقراء ولم يعطهم اياه حتى هلك كان من مالهم
اي الفقراء والثلثان للورثة كذا في الواقعات ووجهه
ما مر امرك قاض عالم عدل برجم او قطع او ضرب قضى به على شخص
وسعك فعله وقال محمد اخرا لا يقبل قوله حتى يعاين الحجة
لان قول القاضي يحتمل الغلط والتدارك لا يمكن وكثير من
مشايخنا اخذوا به وقالوا ما احسن هذا في زماننا لان القضاة
قد فسدوا فلا يؤتمنون على نفوس الناس ودمائهم واموالهم
الا في كتاب القاضي الى القاضي فانهم اخذوا فيه بظاهر الرواية للضرورة
وجه ظاهر الرواية في الاولى ان القاضي امين فيما فوض اليه
ونحن مأمورون بطاعة اولي الامر وطاعته في تصديقه وقبول
قوله وقال الشيخ ابو منصور ان كان القاضي عالما عادلا يجب
قبول قوله لظاهر الامر وعدم تهمة الخطاء والخيانة وصدق عدل
جاهل سئل فاحسن تفسيره بان يقول في الزنا اني استفسرت
المقر به كما هو المعروف فيه وحكمت عليه بالرجم ويقول في حد السرقة
انه ثبت عندي بالحجة انه اخذ نصابا من حرز لا شبهة فيه
وفي القصاص انه قتل عمدا بلا شبهة فيجب تصديقه
وقبول قوله ولم يقبل قول غيرهما وهو جاهل فاسق او عالم
فاسق لتهمة الخطاء بالجهل والخيانة بالفسق الا ان يعاين سبب الحكم
يعني سببا شرعيا فيقبل قوله لانتفاء التهمة صدق معزول
قال لزيد اخذت منك الفا قضيت به لبكر ودفعت اليه
او قال قضيت بقطع يدك في حق وادعى زيد اخذه وقطعه
ظلما واقر اي زيد بكونهما في قضائه يعني اذا قال قاض معزول
لرجل اخذت منك الف درهم ودفعته الى زيد قضيت به له
عليك فقال الرجل اخذت ظلما فالقول للقاضي بلا يمين
وكذا لو قال قضيت بقطع يدك لحق وقال فعلته ظلما فالقاضي
يصدق بكل حال اذا كان المأخوذ منه ماله او المقطوع يده
مقرا بكونه حال قضائه لانه لما اقر به صار مقرا بشهادة
الظاهر للقاضي لان فعل القاضي على سبيل القضاء لا يوجب
عليه الضمان فجعل القول قوله بلا يمين اذ لو لزمه اليمين صار
خصما وقضاء الخصم لا ينفذ ولو انكر كونه قاضيا يومئذ

وقالا فعلته قبل التقليد او بعد العزل فالقول قول القاضي ايضا في الصحيح لانه اذا عرف انه كان قاضيا صحت اضافة الاخذ الى حالة القضاء لانها معهودة وهي منافية للضمان فصار القاضي بالاضافة الى تلك الحالة منكرا للضمان فكان القول قوله كما لو قال طلقت او اعتقت وانا مجنون وجنونه كان معهودا

كتاب القسمة

لا يخفى وجه المناسبة بين كتاب القضاء وكتاب القسمة هي لغة اسم للاقتسام كالقدوة للاقتداء وشرعا تمييز بين الحقوق الشائعة بين المتقاسمين وركنها فعل يحصل به التمييز بين الانصباء كالكيل والوزن والعد والذرع في الكيلي والوزني والعددي والذرعي وسببها طلب الشركاء او احدهم الانتفاع بحصته حتى اذا لم يوجد منهم الطلب لم يصح القسمة وشرطها عدم فوت المنفعة فانها افراز ما لكل واحد قبل القسمة من الملك والمنفعة وانما يتحقق هذا اذا بقي المفرز على ما كان قبل الافراز باصله ومنافعه واما اذا تبدل فيكون تبديلا لا افرازا وحكمها تعيين نصيب كل على حدة لان الاثر المترتب عليها ولا تعرى مطلقا اي سواء كانت في المثليات او القيميات عن معنى افراز هو اخذ عين حقه ومعنى مبادلة هي اخذ عوض عنه اي عن حق اذ ما من جزء معين الا وهو مشتمل على النصيبين فكان ما ياخذ كل منهما نصفه ملكه ولم يستفد من صاحبه فكان افرازا والنصف الاخر كان لصاحبه فصار له عوضا عما في يد صاحبه فكان مبادلة وان وصلية غلب الاول اي معنى الافراز والتمييز في المثليات وهي المكيلات والموزونات والعدديات المتقاربة لان ما ياخذه مثل حقه صورة ومعنى فامكن ان يجعل عين حقه وان غلب الثاني اي معنى المبادلة في غيرها يعني الحيوانات والعروض لوجود التفاوت بين ابعاضها فلا يمكن ان يجعل كانه اخذ حقه وفرع على ما ذكر بقوله فياخذ شريك حصته بغيبة صاحبه في الاول لكونه عين حقه لا الثاني لكونه غير حقه ولمعنى الافراز يجبر عليها في متحد الجنس من غير المثليات فقط عند طلب احدهم يعني ان المبادلة لما كانت غالبة في القيميات كالحيوانات والعروض كان ينبغي ان لا يجبر على القسمة فيها لكن يجبر عليها لما فيها من معنى الافراز فان احدهم بطلبه القسمة

نصفه برفع النصف لكونه بدلا من ما ونصب ملكه لكونه خبر كان والواو في ولم يستفد للحال وأتى

ان القول قول القاضي مع اليمين احترازا عما قال شمس الائمة السرخسي

لاضافته الى حالة منافية

وجه المناسبة وهو ان القسمة من جنس عمل القضاء لتمام قطع المنازعة

وشرطها عدم فوت المنفعة كالحائط والحمام ونحوهما شيخ زاده

يسأل القاضي أن يخصه بالانتفاع بنصيبه ويمنع الآخر عن الانتفاع بملكه فيجب على القاضي اجابته وان كانت اجناسا مختلفة لا يجبر القاضي على قسمتها لتعذر المبادلة باعتبار فحش التفاوت في المقاصد ولو تراضوا جاز لان الحق لهم ويستحب نصب قاسم يرزق من بيت المال لان الاصح ان القسمة من جنس عمل القضاء لتمام قطع المنازعة بها فاشبه رزق القاضي وصح نصبه باجر على عدد الرؤوس اي رؤوس المتقاسمين عند الامام لان النفع لهم على الخصوص وعندهما على قدر الانصباء لانه مؤنة الملك فيتقدر بقدره وله ان الاجر مقابل بالتمييز وانه لا يتفاوت وربما يصعب الحساب بالنظر الى القليل وقد ينعكس الامر فتعذر اعتباره فيتعلق الحكم باصل التمييز ثم ان الاجر هو اجر المثل وليس له قدر معين فان باشر القاضي بنفسه القسمة فعلى رواية كون القسمة من جنس عمل القضاء لا يجوز له اخذ الاجر وعلى رواية عدم كونها منه جاز ويجب كونه عدلا عالما بها اي بالقسمة لانه ان كان من جنس عمل القضاء فلا بد من القدرة وهي بالعلم ومن الاعتماد على قوله وهي بالعدالة ولا يعين واحد لها اذ لو تعين يحكم بالزيادة على اجر مثله ولا يشترك القسام لئلا يتواضعوا على مغالاة الاجر فيؤدي الى الاضرار بالناس وصحت برضاء الشركاء لو لا يتهم على انفسهم واموالهم الا عند صغر احدهم لا يصح بل يحتاج الى امر القاضي لقصور ولايتهم عنه قسم نقليا ادعوا ارثه وعقارا ادعوا شراءه او ملكه مطلقا ولو ادعوا ارثه عن زيد لا اي لا يقسم حتى يبرهنوا على موته وعدد ورثته لا خلاف في الاولين وفي هذا خلاف للامامين لهما انه في يدهما وهو دليل الملك والاقرار امارة الصدق ولا منازع لهم فيقسمه بينهم كما في المنقول الموروث والعقار المشتري والبينة لا تفيد لانها على المنكر لكنه يذكر في صك القسمة انه قسمها باقرارهم ليقتصر عليهم ولا يكون قضاء على شريك اخر لهم وله ان الميت يصير مقضيا عليه بقسمة القاضي وقول الشركاء ليس بحجة عليه فلا بد لهم من اقامة البينة ليثبت بها القضاء على الميت فان التركة قبل القسمة مبقاة على ملك الميت بدليل ثبوت حقه في الزوائد كالاولاد ملكه وارباحه حتى يقضى منها ديونه وينفذ وصاياه وبالقسمة ينقطع حق الميت عن التركة حتى لا يثبت حقه فيما يحدث بعد من الزوائد فكان

كالغنم والبقر والابل كلها

لتعذر المبادلة كذا الباء في نسخة المصنف بخطه والصواب المعادلة بالعين كما في

فاذا كان المال بين ثلثة لاحدهم سدسه وللاخر ثلثه وللثالث نصفه فاجرة القسام عليهم اثلاثا عنده واسداسا عندهما شيخ زاده

اي يسهل الحساب بالنظر الى الكثير

ولا يعين واحد لها معناه لا يجبر القاضي الناس على ان يستأجروه عزمي زاده

في ما اذا لم يشترك لانه ربما يتسارع كل قاسم الى القسمة بالاجر اليسير حذرا من الفوت فيرخص الاجر

وكذا ان ادعوا شراءه او ملكه مطلقا وسكتوا عن كيفية انتقاله اليهم وهذه الصورة لم يذكر في المتن شيخ زاده

في ايديهم

يعني ان ظهر بعد القسمة عزمي

هذا قضاء على الميت بقطع حقه فلا بد من البينة ويصير بعضهم
مدعيا والبعض خصما وان كان مقرا ولا ان برهنا انه اي العقار معهما
حتى برهنا انه لهما يعني ان ادعيا الملك في العقار ولم يذكروا كيف
انتقل اليهم لم يقسمها حتى يقيما البينة انه لهما لاحتمال ان يكون
لغيرهما ثم قيل هذا قول ابي حنيفة خاصة وقيل هو قول الكل وهو
الاصح لان القسمة ضربان لحق الملك تكميلا للمنفعة ولحق اليد تتميما
للحفظ وامتنع الاول هنا لعدم الملك وكذا الثاني للاستغناء عنه
لانه محفوظ بنفسه كذا في الكافي برهنا على الموت وعدد الورثة
وهو اي العقار معهم وفيهم صغير او غائب قسم ونصب قابض
لهما هو وصي من الطفل ووكيل من الغائب لان في هذا النصب
نظرا للغائب والصغير ولا بد من اقامة البينة على اصل الميراث
في هذه الصورة عنده ايضا بل اولى لان في هذه القسمة قضاء على الغائب
والصغير بقولهم وعندهما يقسم بينهم باقرارهم ويعزل حق الغائب
والصغير ويشهد انه قسمها بينهم باقرار الكبار الحضور وان الغائب
او الصغير على حجته وان برهن واحد من الورثة او شريا اي الشركاء
وغاب احدهم او كان اي العقار مع الوارث الصغير او الغائب
او كان معه شيء منه اي من العقار لا اي لا يجوز القسمة اما الاول
وهو عدم جواز القسمة اذا برهن واحد فلانه ليس معه خصم وهو
ان كان خصما عن نفسه فليس احد خصما عن الميت وعن الغائب
وان كان خصما عنهما فليس احد يخاصمه عن نفسه ليقيم البينة عليه
بخلاف ما لو كان الحاضر من الورثة اثنين حيث يكون القسمة
قضاء بحضرة المتقاسمين واما الثاني وهو عدم جواز القسمة
اذا شريا وغاب احدهم فللفرق بين الارث والشراء فان ملك
الوارث ملك خلافة حتى يرد بالعيب على بائع المورث ويرد عليه
بالعيب ويصير مغرورا بشراء المورث حتى لو وطئ امة اشتراها
مورثه فولدت فاستحقت رجع الوارث على بائع مورثه بثمنها
وقيمة الولد للغرور من جهته فانتصب احدهم خصما عن الميت
فيما في يده والاخر عن نفسه فصارت القسمة قضاء بحضرة
المتقاسمين واما الملك الثابت بالشراء لكل واحد منهم فملك
جديد بسبب باشره في نصيبه ولهذا لا يرد بالعيب على بائع بائعه
فلا ينتصب الحاضر خصما عن الغائب فلا يكون البينة في حق الغائب

قوله وعندهما يقسم بينهم لانهما
يقسمان في الميراث بلا بينة ففي هذا
اولى

هنا اي فيما اذا برهنا
انه معهما

لانه محفوظ آه الضمير في لانه الى العقار
فاذا لم يظهر فيه حق الملك وحق اليد
فلا بد من اقامة البينة ص

او كان اي العقار يعني لو برهن وارثان
على الموت وعدد الورثة لكن لم يكن العقار
في ايديهم بل كان العقار كله او شيء منه
مع الوارث الطفل والغائب
لا يقسم بطلب الحاضرين القسمة
شيخ زاده

من الورثة اثنين شامل لما لو كان احدهما
صغيرا على ما قاله قاضيخان لو جاء البالغ
مع صغير نصب القاضي عن الصغير من يقسم
ويأمره بالقسمة

ولهذا الوادعي
رجل على ميت
شيئا واقام
البينة على
احد الورثة
تقبل عزمي

قائمة بلا خصم فلا يقبل واما الثالث وهو عدم جواز القسمة اذا كان
العقار مع الوارث الصغير او الغائب او شيء منه فلان هذه القسمة
قضاء على الغائب او الصغير الحاضر باخراج شيء مما كان في يد غيرهما
بلا خصم حاضر عنهما وقسم بطلب احدهم ان انتفع كل بحصته و
بطلب ذي الكثير فقط ان لم ينتفع الاخر لقلة حصته يعني اذا انتفع
كل من الشركاء بنصيبه قسم بطلب احدهم لان في القسمة تكميل المنفعة
وكانت حتما لازما فيما يحتملها اذا طلب احدهم وان انتفع احدهم
بنصيبه اذا قسم وتضرر الاخر لقلة نصيبه فان طلب صاحب الكثير
قسم وان طلب صاحب القليل لم يقسم كذا ذكر الخصاف وذكر الجصاص عكسه
وذكر الحاكم في مختصره ان ايهما طلب القسمة قسم القاضي قال في الخانية
وهو اختيار الشيخ الامام المعروف بخواهر زاده وعليه الفتوى
وقال في الكافي ما ذكره الخصاف اصح وفي الذخيرة وعليه الفتوى
لا اي لا يقسم ان تضرر كل للقلة الا بطلبهم لان الجبر على القسمة لتكميل
المنفعة وفي هذا تفويتها فيعود على موضعها بالنقض ويجوز
بالتراضي لان الحق لهم ولا الجنسين بالتداخل يعني لا يقسم الجنسين
بادخال بعضه في بعض بان اعطى احد المتقاسمين بعيرا والاخر شاتين
مثلا جاعلا بعض هذا في مقابلة ذلك اذ لا اختلاط بين الجنسين
فلا تقع القسمة تمييزا بل يقع معاوضة فيعتمد التراضي دون الجبر
لان ولاية الاجبار للقاضي يثبت بمعنى التمييز لا المعاوضة ولا الرقيق
يعني اذا كان الرقيق وهو العبيد والاماء بين اثنين فطلب
احدهما القسمة فلا يخلو اما ان يكون مع الرقيق شيء اخر يصح فيه القسمة
جبرا كالغنم والثياب اولا فان كان صح القسمة في قولهم جميعا
على الاظهر اما عندهما فظ واما عند ابي حنيفة فيجعل الذي مع الرقيق
اصلا في القسمة جبرا ويجعل الرقيق تابعا له في القسمة وقد يثبت الحكم
لشيء تبعا وان لم يثبت قصدا كالشرب في البيع والمنقولات في الوقف
وان لم يكن فان كانوا ذكورا واناثا لم يقسم القاضي بينها عند ابي ح
ولا يجبرهما على ذلك وقالا يجبرهما عليها لاتحاد الجنس كما في الابل والغنم
وله ان التفاوت في الادمي فاحش لتفاوت المعاني الباطنة كالذهن
والكياسة ونحوها فلا يكون ذلك قسمة وافرازا بخلاف سائر الحيوانات
فان التفاوت فيها يقل عند اتحاد الجنس الا يرى ان الذكر والانثى
من بني ادم جنسان ومن سائر الحيوانات جنس واحد

لان الحق لهم وهم اعرف بشانهم اما
القاضي فيعتمد الظاهر
كذا عن الكافي

الا برضاها وان كانوا ذكورا واناثا لم يقسم

حري بانفراده

ولا الجواهر قيل اذا اختلف الجنس كاللآلي واليواقيت لا يقسم لان الجنس لما اختلف لم يتحقق معنى القسمة وهو تمليك المنفعة وقيل لا يقسم الكبار منها لفحش التفاوت ويقسم الصغار لقلة التفاوت وقيل الجواب يجري على اطلاقه لان جهالة الجواهر افحش من جهالة الرقيق ولهذا لو تزوج على لؤلؤة او ياقوتة او خالع عليها لا تصح التسمية ولو تزوج او خالع على عبد يصح فاولى ان لا يجبر على القسمة ولا الحمام والبئر الا برضاهم وكذا الحائط بين الدارين لان القسمة لتكميل المنفعة فاذا لم يكن كل نصيب منتفعا به انتفاعا مقصودا لا يتحقق معنى القسمة فلا يقسم القاضي بخلاف التراضي لالتزامهم الضرر دور مشتركة او دار وضيعة او دار وحانوت قسم كل وحده ههنا امور ثلثة الدور والبيوت والمنازل فالدور متلازقة كانت او متفرقة لا يقسم عنده قسمة واحدة الا بالتراضي والبيوت تقسم مطلقا لتقاربها في معنى السكنى والمنازل ان كانت مجتمعة في دار واحدة متلاصقا بعضها ببعض قسمت قسمة واحدة والا فلا لان المنزل فوق البيت ودون الدور فالحقت المنازل بالبيوت اذا كانت متلازقة وبالدور اذا كانت متباينة وقالا في الفصول كلها ينظر القاضي الى اعدل الوجوه ويمضي على ذلك واما الدور والضيعة والدار والحانوت فيقسم كل منها وحدها لاختلاف الجنس ثم لما فرغ عن بيان القسمة وبيان ما يقسم وما لا يقسم شرع في بيان كيفية القسمة فقال ويصور القاسم ما يقسم اي ينبغي للقاسم ان يصور ما يقسمه على القرطاس ليمكنه حفظه ويعدله اي يسويه على سهام القسمة ويذرعه ليعرف قدره ويقوم بناءه اذ ربما يحتاج اليه بالآخرة ويفرز كل قسم اي يميزه عن الباقي بطريقه وشربه لئلا يكون لنصيب بعضهم تعلق بنصيب الآخر فيتحقق معنى التميز والافراز على الكمال فاذا كان اي ما يقسم بين جماعة لهم سدس وثلث ونصف مثلا يجعله اي يجعل ما يقسم ستة اسهم ويلقب الاول بالسهم الاول وما يليه بالثاني والثالث الى السادس ويكتب اساميهم ويجعلها قرعة فمن خرج اسمه اولا فله السهم الاول فان كان صاحب السدس اخذ حقه وان كان

يجري تنح

والرحاء صح

اعلم ان البيت اسم لمسقف واحد له دهليز والمنزل اسم لما اشتمل على بيوت وصحن مسقف ومطبخ يسكنه الرجل بعياله والدار اسم لما اشتمل على بيوت ومنازل وصحن غير مسقف فكان المنزل فوق البيت دون الدار كذا ذكره شمس الائمة السرخسي في كتاب الشفعة ولكن رحمه الله تعالى

وقالا اي قال الزيلعي هذا اذا كانت الدار في مصر واحد اما اذا كانت في مصرين لا يقسم على هذا بالاجماع فيما رواه هلال وعن محمد انها تقسم
شرنبلالي

اي لالتزامهم الضرر نعم [illegible]

على حدة لاختلاف الجنس

بان قسم كل دار على حدة بينهم ولم يجمع نصيب احدهم في دار
كمال الدين

سواء كانت متباينة او متلازقة

قسمة واحدة

وهو ان يكتب على قرطاس [illegible] نصيب كل [illegible] وفلانا كذا
شرنبلالي

اي يكتب اسماء اصحاب السهام على قطع قرطاس ويلف كل قطعة ويجعلها كالبندقة ويجعلها قرعة ثم يلقيها في كمه مثلا فيخرجها واحدة واحدة لهم
[illegible]

اصل هذا ان ينظر في ذلك الى اقل الانصباء فيجعلها من جنسه حتى اذا كان الاقل ثلثا جعلها اثلاثا او ربعا جعلها ارباعا الخ
شرنبلالي

صاحب الثلث اخذه وما يليه وان كان صاحب النصف اخذه واللذين يليانه ولا يدخل دراهم ليست من التركة في القسمة الا برضاهم صورته دار بين جماعة فارادوا قسمتها وفي احد الجانبين فضل بناء فاراد احد الشركاء ان يكون عوض البناء دراهم واراد الآخر ان يكون عوضه من الارض فانه يجعل عوض البناء من الارض ولا يكلف الذي وقع البناء في نصيبه ان يرد بازاء البناء من الدراهم الا اذا تعذر فللقاضي ذلك لان القسمة من حقوق الملك المشترك والشركة بينهم في الدار لا في الدراهم فلا يجوز قسمة ما ليس بمشترك فان وقع مسيل قسم هذا مرتبط بقوله ويفرز كل قسم بطريقه وشربه وما بينهما من متممات الاول او طريقه في قسم الآخر بلا شرط فيها اي في القسمة صرف اي المسيل او الطريق عنه الى القسم الاول ان امكن ليحصل معنى القسمة وهو قطع الشركة وتكميل المنفعة بلا ضرورة والا فسخت اي القسمة لان المقصود وهو ما ذكرنا لم يحصل فيفسخ ويستأنف على وجه يمكن لكل منهما ان يجعل مسيل او طريق جاز شهادة القاسمين عند اختلاف المتقاسمين في القسمة عند ابي حنيفة وابي يوسف وعند محمد والشافعي لا يجوز لانها شهادة على فعل نفسها ولهما انها شهادة على فعل غيرها باستيفاء حقهما سفل ذو علو وسفل علو مجردان عن العلو والسفل قوم كل واحدة وقسم بها اي بالقيمة لان السفل يصلح لما لا يصلح له العلو كالبئر والسرداب والاصطبل وغير ذلك فصار كالجنسين فلا يمكن التعديل الا بالقيمة اقر احد المتقاسمين بالاستيفاء ثم ادعى الغلط في القسمة وزعم ان بعضا مما اصابه في يد صاحبه وقد كان اشهد على نفسه بالاستيفاء لا يصدق الا بحجة لان القسمة بعد تمامها عقد لازم فمدعي الغلط يدعي لنفسه حق الفسخ بعد لزوم سبب ظهور العقد فلا يقبل الا بحجة فان لم توجد استحلف الشركاء لانهم لو اقروا لزمهم واذا انكروا حلفوا عليه لرجاء النكول فمن حلف منهم تخلص ومن نكل جمع بين نصيبه ونصيب المدعي فيقسم بينهما على قدر نصيبهما لان الناكل كالمقر واقراره حجة عليه دون غيره قالوا ينبغي ان لا يسمع دعواه اصلا للتناقض

يعني وان اقام البينة
شيخ زاده

وحده
سم
السرداب
اي بودروم
مختصر

[illegible]

[illegible]

ولا تقبل شهادتهما والاصح انهما تقبل مطلقا
شرنبلالي

وقسم بها عند محمد وبه يفتى وقال ابو حنيفة وابو يوسف يقسم بالذرع ثم انهما اختلفا في كيفية القسمة بالذرع فقال ابو حنيفة ذراع من سفل بذراعين من علو وقال ابو يوسف ذراع بذراع هذا اذا طلب احدهما القسمة عند القاضي وامتنع الآخر اما اذا تراضيا على القسمة كان لهما ان شاءا اقتسما من حيث القسمة وان شاءا اقتسما من حيث الذراعان
شيخ زاده

والصواب في نسخ هذا الكتاب الموافق للكافي بعد ظهور سبب لزوم الحق
عزمي

قوله وان استحق الخ ذكر في العناية ههنا ثلاثة اوجه استحقاق بعض معين في احد النصيبين او فيهما جميعا واستحقاق بعض شايع في النصيبين واستحقاق بعض شايع في احد النصيبين ففي الاول لا يفسخ القسمة بالاتفاق وفي الثاني تفسخ بالاتفاق وفي الثالث لم يفسخ عند ابي حنيفة وقال ابو يوسف يفسخ ومحمد في رواية ابي سليمان مع ابي ح وعلى رواية ابي حفص هو الصحيح
كملا اسوه

واجيب بان القاسم امين وهو اعتمد على قوله فاقر ثم لما تامل
حق التامل ظهر الغلط في فعله فلا يؤاخذ بذلك الاقرار
عند ظهور الحق وان قال اى احد الشريكين قبضته يعنى نصيبه
فاخذ شريكي بعضه وانكر اى شريكه حلف لانه يدعي عليه
الغصب وهو منكر والقول للمنكر مع اليمين وان قال قبل
اقراره بالاستيفاء اصابني من كذا الى كذا ولم يسلمه الي تحالفا
وفسخت اى القسمة لان الاختلاف في مقدار ما حصل له
بالقسمة فصار نظير الاختلاف في مقدار المبيع كما ذكر في
احكام التحالف في الدعوى ولو اختلفا في التقويم لم يلتفت
اليه لانه دعوى الغبن ولا اعتبار به في البيع وكذا القسمة
لوجود التراضي الا اذا كانت القسمة بقضاء القاضي والغبن
فاحش لان تصرفه مقيد بالعدل ولو اقتسما دارا واصاب
كل طائفة فادعى احدهما بيتا في يد الاخر انه من نصيبه
وانكر الاخر فعليه البينة لانه يدعي عليه حقا وهو منكر
فان اقاماها فالعبرة لبينة المدعي لانه خارج ان استحق
بعض معين من نصيبه لا تفسخ القسمة اتفاقا
وفي استحقاق بعض شايع في الكل تفسخ اى القسمة اتفاقا وفي استحقاق بعض
شايع من نصيبه لا تفسخ عند ابي ح اى لا تفسخ لكن له ولاية الفسخ
بل يرجع في نصيب شريكه خلافا لابي يوسف فانه يقول تنقض
القسمة وما بقي في ايديهما يكون بينهما نصفين وقول محمد
مضطرب والاصح انه مع ابي ح كذا في الكافي ظهر دين في التركة
المقسومة تفسخ اى القسمة الا اذا قضوه اى الورثة الدين او ابرأ
الغرماء ذممهم اي الورثة او بقي منها ما يفي به اى الدين يعنى اذا قسمت
التركة بين الورثة ثم ظهر دين محيط قيل للورثة اقضوه فان قضوا
صحت القسمة والا فسخت لان الدين مقدم على الارث فيمنع
وقوع الملك لهم فيها الا اذا قضوا الدين او ابرأ الغرماء ذممهم
ثم تصح القسمة لزوال المانع وكذا اذا لم يكن محيطا لتعلق حق
الغرماء بها الا اذا بقي منها ما يفي بالدين ثم لا تفسخ لعدم
الاحتياج اليه ولو ظهر غبن فاحش في القسمة بالقضاء
تبطل عند الكل لان تصرف القاضي مقيد بالعدل ولم يوجد
وان كانت بالتراضي له ان تبطل القسمة فقد قيل لا يلتفت

سيذكره متناً وشرحاً

قوله في مقدار المبيع لعله من قبيل الاكتفاء توهما للاختصار ولفظ الزيلعي في مقدار المبيع والثمن عزمي

قوله اتفاقا على الصحيح بل يرجع بقسطه في حصة شريكه كما لو كانت الدار بينهما نصفين فقسمت فاستحق من يد احدهما بيت هو خمسة اذرع رجع بنصف ما استحق في نصيب صاحبه صدر شريعة

قوله تنقض القسمة لانه بالاستحقاق ظهر شريك اخر والقسمة بدونه لا تصح فتفسخ وللامام ان الاستحقاق في معنى البيع واستحقاق بعض المبيع لا يبطل البيع فيما بقي بل يثبت الخيار للمشتري ان شاء نقض البيع في الباقي وان شاء رجع بعوض المستحق فكذا في القسمة ابن ملك

قوله غبن فاحش وهو الذي لا يدخل تحت تقويم المقومين

[illegible] القسمة مع الافراز [illegible] المستحق [illegible]

تفسخ اي القسمة معنى [illegible] وهو الاقرار [illegible] يعني للمستحق ان شاء نقض [illegible] دفعا للضرر التشقيص وان شاء رجع على الاخر صدر شريعة

قوله له ان تبطل القسمة لا يذهب عليك ان الكلام في [illegible] كانت بقسمة القاضي في الكافي [illegible] ان الصواب المطابق لكلام الزيلعي ان يسقط قوله له ان يبطل القسمة ويجعل جزاء الشرط عزمي زاده

على وجه [illegible] المستغلات س م

الى قول

مطلب عدم العبرة للغبن في البيع والقسمة

الى قول من يدعيه لانه دعوى الغبن ولا عبرة به في البيع فكذا في القسمة
لوجود التراضي وقيل تفسخ وهو الصحيح ذكره في الكافي ادعى احد المتقاسمين
دينا في التركة صح حتى اذا اقام البينة له ان ينقض القسمة ولم يكن
قسمته ابراء من الدين لان القسمة تصادف الصورة و
حق الغريم يتعلق بالمعنى ولو ادعى عينا لا اى لا يصح لو
جود التناقض اذ الاقدام على القسمة اقرار منه بان المقسوم مشترك
وصحت المهاياة وهي لغة مفاعلة من الهيئة وهي الحالة
الظاهرة للمتهيئ للشيء والتهايؤ تفاعل منها وهي ان يتواضعوا
على امر فيتراضوا به وحقيقته ان كلا منهم رضي بهيئة
واحدة ويختارها وشرعا قسمة المنافع والقياس
ان لا يجوز لانها مبادلة المنفعة بجنسها لكنها جازت
بالاجماع في سكون هذا بعضا من دار وذاك بعضا وسكون
هذا علوها وذاك سفلها وفي خدمة عبد بان يخدم
العبد هذا الشريك يوما وذاك الشريك يوما كسكنى
بيت صغير بان يسكنه هذا الشريك يوما وذاك يوما
وخدمة عبدين بان يخدم زيدا هذا العبد ويخدم بكرا العبد
الاخر اذا كانت المهاياة في المكان كانت افرازا من كل وجه ولهذا
لا يشترط فيها التأقيت وجاز لكل منهم ان يستغل ما اصابه
بالمهاياة شرط ذلك في العقد او لا لحدوث المنافع على ملكه
ولا كذلك العارية والاجارة وفي المهاياة في الزمان افراز من وجه
ويجعل كالمستقرض لنصيب شريكه فكان مبادلة من وجه
وانما قلنا ذلك لان معنى الافراز يتحقق في المهاياة في المكان
دون الزمان وكذا لو تهايئا في الزمان في عبد واحد لانها
متعينة فيه لتعذر التهايؤ في المكان والبيت الصغير
كالعبد لا في غلة عبد او عبدين او غلة بغل او بغلين
او ركوب بغل او بغلين او ثمرة شجرة او لبن شاة اى
لا يجوز المهاياة في هذه الاشياء اما في عبد واحد او بغل واحد
فلان النصيبين يتعاقبان في الاستيفاء فالظاهر التغير
في الحيوان فيفوت المعادلة بخلاف المهاياة في استغلال
دار واحد حيث يجوز في ظاهر الرواية لان الظاهر عدم التغير
في العقار فافترقا واما في عبدين او بغلين فلان التهايؤ

قوله وقيل تفسخ هذا مخالف لما في المختارات [illegible] فيه هذا من قوله ولو اختلفا في التقويم لم يلتفت اليه مع ما فيه من التكرار [illegible]

قوله تتعلق بالمعنى وهو المالية [illegible] ان العين لا تبقى [illegible] عزمي زاده

وصحت المهاياة اي التناوب فلغة الف وقلب وانما المهاياة بابدال الهمزة الفا

قوله رضي هكذا في النسخ الموجودة ولكن لو كان رضي على صيغة المضارع لكان انسب على ما لا يخفى

ع التلفظ بالهمزة [illegible] يفهم منه ان المشهور [illegible] عزمي زاده

قوله افراز المبادلة ولو كانت مبادلة لكانت اجارة فيشترط التأقيت فهذه اجارة فاسدة لانها تكون اجارة السكنى بالسكنى عزمي زاده

في صورة العبد والبيت الصغير شرنبلالي

قوله والمهاياة في المكان بان يسكن هذا في بيت والاخر في بيت والمهاياة في الزمان بان يسكن في بيت معين هذا يوما وذاك يوما

التأقيت مثل التوقيت

في الذمة جوز الضرورة لامتناع قسمتها ولا ضرورة في الغلة لانها تقسم واما في ركوب بغل او بغلين فلان الركوب يتفاوت بتفاوت الراكبين فلا يتحقق التسوية فلا يجبر القاضي عليه واما في شجرة ثمرة او لبن شاة ونحوه فلان التهايؤ مختص بالمنافع فلا يوجد في الاعيان والضرورة يتحقق في المنافع لامتناع قسمتها بعد وجودها لسرعة فواتها اللعيان

كتاب الوصايا

وجه ايراد هذا الكتاب في اخر الكتاب ظاهر لان اخر احوال الادمي في الدنيا الموت والوصية معاملة وقت الموت وله زيادة اختصاص بكتاب القسمة لان القسمة بين الورثة يكون بعد الموت والوصية اسم بمعنى المصدر ثم سمي به الموصى به والايصاء لغة طلب شيء من غيره ليفعله في غيبته حال حيوته وبعد وفاته وشرعا يستعمل تارة باللام يقال اوصى فلان لفلان بكذا بمعنى ملكه له بعد موته ويستعمل اخرى بالى يقال اوصى فلان الى فلان بمعنى جعله وصيا له يتصرف في ماله واطفاله بعد موته والقوم لم يتعرضوا للفرق بينهما وبيان كل منهما بالاستقلال بل ذكروهما في اثناء تقرير المسائل وقد بين ههنا كل منهما بانفراده ولما امتنع تعريف اللفظ المشترك بين المعنيين بمفهوم واحد عرف كلا منهما بادخال او المقسمة بينهما فقال الايصاء جعل الغير مالكا لماله بعد موته او تفويض التصرف في ماله ومصالح اطفاله الى غيره بعد موته فههنا بابان لبيان المعنيين الاول في بيان الوصية بالمال ونحوه وهو المنفعة فان الوصية قد يكون بالمنفعة كما سيجيء وركنها قوله اوصيت بكذا لفلان ونحوه من الالفاظ المستعملة فيها وشرطها كون الموصي اهلا للتمليك فلا يجوز من المملوك ولو مكاتبا والصغير والمجنون وعدم استغراقه بالدين لانه مقدم على الوصية كما سيجيء وكون الموصى له حيا وقتها اذ لو كان ميتا لبطلت الوصية وكونه غير وارث ولا قاتل لما سيأتي من عدم جواز الوصية للوارث والقاتل وكون الموصى به قابلا للتمليك بعد موت الموصي مالا كان او منفعة وحكمها كون الموصى به ملكا جديدا للموصى له لاقامة الموصي اياه

فانها باقية يمكن قسمتها فلم يتحقق الضرورة عزمي

قوله في بيان الوصايا عيني
كتاب الوصايا هي جمع وصية من اوصى يوصي ايصاء ووصية ووصى يوصي توصية ووصاية بفتح الواو وقصر الالف بمعنى الوصية وبكسرها مصدر ايضا ويقال اوصى الى فلان بكذا اي جعله من ماله وذلك موصى له عيني شرح كنز

مقام نفسه

مقام نفسه حتى وجب الاستبراء عليه للجارية الموصى بها جازت بالثلث للاجنبي وان لم يجز الوارث لقوله عليه السلام ان الله تصدق عليكم بثلث اموالكم في اخر اعماركم زيادة لكم في اعمالكم فضعوها حيث شئتم وعليه الاجماع ويعتبر كونه وارثا او غير وارث وقت الموت لا وقت الوصية لانها تمليك مضاف الى ما بعد الموت فيعتبر وقت التمليك حتى اذا اوصى لاخيه وهو وارث ثم ولد له ابن صحت الوصية للاخ ولو عكس بان اوصى لاخيه وله ابن ثم مات الابن قبل موت الموصي بطلت الوصية للاخ لما ذكرنا لا الزيادة عليه اي على الثلث لان حق الورثة تعلق بماله لانعقاد سبب زواله اليهم وهو استغناؤه عن المال لكن الشرع جوزه في حق الاجانب بقدر الثلث ليتدارك تقصيره كما مر ولم يجوزه في حق الورثة لئلا يتأذى بعضهم بايثار البعض الا ان يجيز ورثته بعده اي بعد موته وهم كبار لان الامتناع لحقهم وهم اسقطوه ولا يعتبر اجازتهم حال حيوته لانها قبل ثبوت الحق لان ثبوته عند الموت فكان لهم ان يردوه بعد وفاته بخلاف ما بعد الموت لانه بعد ثبوت الحق فليس لهم ان يرجعوا عنه لان الساقط لا يعود وندبت باقل منه اي من الثلث عند غنى ورثته او استغنائهم بحصتهم لانه تردد بين الصدقة على الاجنبي والهبة للقريب والاولى اولى اذ يبتغي بها رضاء الله ولولاهما اي لولا غناهم ولا استغناؤهم بحصتهم فالترك اولى لان ترك الوصية صدقة على القريب بقدر الوصية والوصية تصدق على الاجنبي فالاولى اولى لقوله عليه السلام افضل الصدقة على ذي الرحم الكاشح كتركها مع احدهما اي ان لم يكن الورثة اغنياء او لا يستغنون بحصتهم من التركة فترك الوصية اولى ووجبت اذا كان عليه حق الله كالزكوة والحج لانه لما قصر منه في حيوته وجب عليه التدارك بعد مماته تخلية لذمته وتؤخر اي الوصية عن الدين لانه اهم الحاجتين فانه فرض والوصية تبرع الا ان يبرئه الغرماء فيصح لزوال المانع وصحت اي الوصية بالكل اي بكل ماله عند عدم ورثته لان المانع من الصحة تعلق حق الوارث فاذا انتفى تصح وصحت لمملوكه بثلث ماله في الخلاصة الوصية للعبد بعين من اعيان ماله لا تصح

[illegible]

الكاشح هو العدو الذي يخفي عداوته والذي يضمر العداوة تحت كشحه وهي الخاصرة عزمي

[illegible]

اما لو اوصى بثلث ماله له مطلقا يصح ويكون وصية للعتق
فان خرج من الثلث قيمة العبد عتق كله بغير سعاية وان
خرج بعضه عتق وسعى في بقية قيمته ولو اوصى له بشيء
من الدراهم او الدنانير المرسلة قال الامام النسفي الاصح انه
لا يصح كالوصية بالعين انتهى كلام الخلاصة وقال في المنية لو اوصى لعبده القن او لامته
القنة جازت الوصية وهذا مخالف لما في الخلاصة فاما ان
يقيد هذا بما سوى العين او يطلق ويحمل على غير الاصح وفي
الخانية لو اوصى لمكاتب نفسه او لام ولد نفسه او لمدبر نفسه
جاز الكل استحسانا ولو اوصى لعبده القن او لامته القنة ثم
مات جازت الوصية في كلهم الا عند ابي حنيفة في الوصية للقن
يعتق ثلثه مجانا وعليه ثلثا قيمته وله ثلث ماله من سائر التركة
فيتقاصان ويترادان الفضل وعند صاحبيه يعتق العبد
وتصرف الوصية اولا الى العتق فان فضل من الثلث شيء كان الفضل
للعبد وصحت للحمل بان يقول اوصيت لحمل فلانة كذا درهما وبه اي
بالحمل ايضا بان يقول اوصيت بحمل جاريتي هذه لفلان فان الوصيتين
تصحان لان الوصية اخت الميراث والارث يجري في الصورتين
فتصح الوصية ايضا لكن الثانية انما تصح ان ولد اي الحمل لاقل
من ستة اشهر من وقتها اي وقت الوصية فان صحة
وصية الحمل موقوف على وجوده وانما يتيقن بوجوده اذا ولد
في هذه المدة وبالامة الا حملها فانها ايضا تصح لان الاصل
ان ما يصح افراده بالعقد يصح استثناؤه وما لا فلا كما مر
في البيوع ويصح افراد الحمل بالوصية فيصح استثناؤه ومن المسلم
للذمي وبالعكس فالاول لقوله تع لا ينهاكم الله عن الذين لم يقاتلوكم
في الدين الاية والثاني لانه بعقد الذمة ساوى المسلم في المعاملات
حتى جاز التبرع من الجانبين في الحيوة وكذا في الممات لا لحربي في دارهم
في الجامع الصغير الوصية لحربي وهو في دارهم باطلة لانها بر
وصلة وقد نهينا عن بر من يقاتلنا لقوله تع انما ينهاكم
الله عن الذين قاتلوكم في الدين الاية وفي السير الكبير ما يدل
على الجواز ووجه التوفيق انه لا ينبغي ان يفعل وان فعل جاز
كذا في الكافي والنهاية اقول لا يخفى بعده بل وجه
التوفيق ما يدل عليه قول الجامع الصغير وهو في دارهم فانه

احتراز

قوله لعبده القن وصفه به لئلا يتوهم ان المراد بالعبد العبد المدبر او المكاتب وانى

قوله في كلهم كذا في النسخ والصواب الموافق لعبارة الخانية في كلهم عزمي

قوله يعتق ثلثه مجانا اي بعد موت المولى لانه من جملة مال الميت فيملك ثلث نفسه كما يملك ثلث سائر امواله ومن ملك نفسه عتق عزمي زاده

قوله وعليه اي عليه السعاية في ثلثي قيمته للورثة قوله وله اي العبد ثلث باقي تركته لانه مستسعى والمستسعى كالمكاتب عنده ووصية المكاتب صحيحة عزمي

قوله فيتقاصان اي القن والقنة الثلث الباقي ويترادان ما فضل في قيمتها

قوله لكن الثانية فيه بحث ظاهر بل هذا قيد للمسئلتين عزمي زاده حاشية وانى

قوله وما يصح افراده بالعقد يصح استثناؤه لا يقال يرد عليه الاشكال بصورة استثناء الخدمة كما لو اوصى بقنه الا خدمته بطل الاستثناء لو العصة لانا نقول هذه القاعدة مقيدة بعدم منع المانع والمانع فيها ان استثناء الخدمة لو صح لكانت ارثا للورثة ولا يجري الارث في الخدمة حتى يكون الامة للموصى له ويكون الخدمة للوارث اي انه لو اوصى بها فمات الموصى له لا ترثها ورثة الموصى له انتهى ويرد عليه الاشكال بالمكاتب على السنة فانه اذا مات مولاه قبل انقضاء مدته يخدم للورثة الى ان يتم مدته لو سعى في بدلها فالاولى ان يقال الوصية هبة وصدقة واستثناء الخدمة يمنع الهبة لكنه مانع عن تمام التسليم وقد مر مثله في كتاب الهبة وانى

قوله وكذا في الممات فيه مسامحة والظاهر وكذا في المضاف الى ما بعد الموت عزمي

[illegible]

اي اوصى بثلث ماله كما يظهر من مساق كلامه عزمي

كله من الثلث لانه حر مديون ويتم له الثلث من الباقي عزمي

احتراز عن حربي ليس في دارهم وهو المستأمن فان الحربي ما دام
في دار الحرب ممن يقاتلنا بخلاف المستأمن فانه ليس كذلك
وهو المراد مما ذكر في السير الكبير ولا لوارثه لقوله عليه السلام
لا وصية لوارث وقاتله مباشرة سواء كان عامدا او خاطئا
لقوله عليه السلام لا وصية للقاتل ولانه قصد الاستعجال بفعل محظور
فعوقب بالحرمان عن مقصوده وهو الارث وقوله مباشرة
احتراز عن التسبيب كوضع الحجر في غير ملكه الا باجازة ورثته
وهم كبار الاستثناء متعلق بالمسئلتين او بكون القاتل صبيا
ذكره في الاسرار ولا من صبي مميز لانه تبرع وهو ليس من اهله
الا في تجهيزه وامر دفنه فانه يجوز عندنا استحسانا حتى
اذا لم يكن مميزا لم يجز اصلا وان مات بعد الادراك متعلق
بقوله ولا من صبي مميز يعني اذا اوصى ثم مات بعد الادراك لم يجز لعدم
الاهلية وقت المباشرة او اضافها اليه بان قال اذا ادركت
فثلثي لفلان وصية فانه لا يجوز لقصور الولاية فلا يملكه تنجيزا
او تعليقا كما في الطلاق والعتاق ولا من عبد لانه ليس
من اهل التبرع ومكاتب وان ترك وفاء لانه ايضا
ليس من اهل التبرع وقيل عندهما يصح في صورة ترك
الوفاء الا اذا اضافها اي اضاف العبد والمكاتب الوصية
الى العتق فيصح لان اهليتهما تامة والمانع حق المولى
فيصح اضافته الى حال سقوطه ولا من معتقل اللسان
بالاشارة اعلم ان ايماء الاخرس وكتابته كالبيان بخلاف
معتقل اللسان في وصية ونكاح وطلاق وبيع وشراء وقود
والفرق ان الاشارة انما يقوم مقام العبارة اذا كانت
معهودة وذلك في الاخرس دون معتقل اللسان حتى لو امتد
ذلك وصارت له اشارة معهودة كان بمنزلة الاخرس وقدر
الامتداد بسنة وقيل ان دامت العقلة الى الموت يجوز
اقراره بالاشارة ويجوز الاشهاد عليه لانه عجز عن النطق
بمعنى لا يرجى زواله فكان كالاخرس قالوا وعليه الفتوى ذكره الزيلعي
قبولها بعد موته اي قبول الوصية بعد موته اي قبول الوصية
لا يعتبر الا بعد موت الموصي لان اوان ثبوت حكمها
بعد الموت فيبطل قبولها وردها قبله اي قبل الموت كما اذا قال

قال قاضي زاده اقول فان لفظ [illegible] هذا الكلام عجيب [illegible] السير الكبير [illegible] ان يكون المستأمن [illegible] هو المراد في السير الكبير شرنبلالي

قوله وهو الارث لعل الصواب وهو الوصية لان الكلام فيها شرنبلالي

الى اجازة الورثة شرنبلالي

[illegible]

لامرأته انتِ طالق غداً على درهم فان ردها وقبولها باطل قبل الغد
كما مر وبه اى بالقبول يملك اي الموصي به ولا يملك قبله لان الوصية
اثبات ملك جديد ولهذا لا يرد الموصي له بالعيب ولا يملك
احد اثبات الملك لغيره بلا اختياره بخلاف الميراث فانه
خلافة حتى يثبت فيه هذه الاحكام جبراً من الشارع بلا قبوله
ولا يتم عليه الا اذا مات موصيه ثم هو اي الموصى له بلا قبول
فهو اى الموصى به لورثته اى ورثة الموصى له استحساناً والقياس
ان يبطل الوصية لما ذكر ان الملك موقوف على القبول فصار
كمشترى قبل قبوله بعد ايجاب البائع وجه الاستحسان
ان الوصية من جانب الموصي قد تمت بموته تماماً لا يلحقه
الفسخ من جهته وانما توقفت لحق الموصى له فاذا مات دخل
في ملكه كما في بيع شرط فيه الخيار للمشتري اذا مات قبل الاجازة وله
اي يجوز للموصي الرجوع عنها اي الوصية بقول صريح نحو رجعت
عما اوصيت لانه تبرع لم يتم فصار كالهبة وفعل يقطع حق المالك
عن المغصوب كقطع الثوب وخياطته او يزيد في الموصى به
ما يمنع تسليمه بدونه كالبناء او يزيل ملكه كالبيع فان كل تصرف
اوجب زوال ملك الموصي كان رجوعاً كما اذا باع الموصى به
ثم اشتراه او وهبه ثم رجع فان الوصية لا تنفذ الا في ملكه
فاذا ازاله عنه كان رجوعاً وذبح الشاة الموصي بها رجوع لانه
للصرف الى حاجته عادة فصار هذا المعنى اصلاً وايضاً بخلاف
غسل ثوب اوصى به فانه لا يكون رجوعاً لان من اراد ان يعطي
ثوبه غيره يغسله عادة فكان تقريراً والجحود ليس برجوع لان
الرجوع اثبات في الماضي ونفي في الحال والجحود نفي في الماضي
والحال فبينهما تناف ولهذا لا يكون جحود النكاح فرقة
كذا كل وصية اوصيت بها فحرام او ربوا فانه ايضاً ليس برجوع
لان وصف الحرمة والربوية يقتضي بقاء الاصل فلا يتحقق الرجوع
وقوله كل وصية اوصيت بها اخرتها بخلاف تركتها فان الاول
ليس برجوع والثاني رجوع لان ترك الشيء اسقاط والتأخير
ليس باسقاط فان الدائن اذا قال لمديونه تركت لك دينك
كان ابراء له ولو قال اخرت عنك لا يكون ابراء كذا في المحيط
وبخلاف كل وصية اوصيتها فهي باطلة فانه ايضاً رجوع

لان الباطل

قال الصواب ان يقال فصار كموت المشتري قبل قبوله بعد ايجاب البائع كما في الهداية او يقال كما لو اوجب البائع البيع فمات المشتري قبل قبوله كما في الكافي عزمي

فاذا مات فان البيع يتم ويكون السلعة موروثة عن المشتري عزمي

قوله يقطع حق المالك فان الغاصب اذا غير المغصوب بحيث زال اسمه واعظم منافعه ينقطع حق المالك عن المغصوب ويملكه الغاصب فكذا الموصي لو غير الموصى به على الوجه المذكور يكون هذا التغيير رجوعاً [illegible]

قوله كالبناء لان تسليمه وحده متعذر وتكليف نقض ما صنع غير ممكن لانه حصل في مال الموصي من جهته فكان رجوعاً بخلاف تجصيص الدار الموصى بها وهدم بنائها لان التجصيص ليس بتصرف في نفس ما وقعت الوصية لانه تصرف في البناء وهو تبع والتصرف في التبع لا يدل على اسقاط الحق عن الاصل وكذا هدم البناء تصرف في التابع ابن ملك

قوله الجحود اي الانكار بان قال له رجل هل اوصيت فانكر عيني

وعند ابي يوسف [illegible] هو رجوع [illegible] وعليه الفتوى [illegible] عيني

يعني ان زوال ملك الموصي صار اصلاً ثالثاً في كون فعله [illegible] رجوعه كالطهر [illegible] متن [illegible] عزمي

لان الباطل ذاهب متلاش لا اصل له او الذي اوصيت به
لزيد فهو لعمرو او لفلان وارثي فان كلا منهما يكون رجوعاً لان
اللفظ يدل على قطع الشركة واثبات التخصيص له فاقتضى رجوعاً
عن الاول ثم الورثة بالخيار ان شاؤا اجازوا وان شاؤا
ردوا بخلاف ما اذا اوصى به لآخر ايضاً فانه لا يكون رجوعاً لان
اللفظ صالح للشركة والمحل يقبلها فيكون العبد مشتركاً بينهما
ولو كان فلان ميتاً وقتها فالاولى من الوصيتين بحالها
لان بطلان الاول من ضرورات الاثبات للثاني فاذا لم يثبت له
فهو للاول ولو كان فلان حياً وقتها فمات قبل الموصي فهو لورثة
الموصي لبطلان الوصيتين لانه لما اثبت للثاني كان رجوعاً
عن الاول فبطلت في حق الاول وصحت في حق الثاني ثم
بطلت بموته قبل موت الموصي تبطل هبة المريض ووصيته
لمن نكحها بعدهما اي بعد الهبة والوصية الاصل في هذا
الفصل ان كون الموصى له وارثاً او غير وارث لجواز
الوصية وفسادها يعتبر يوم الموت لا يوم الوصية
وفي الاقرار يعتبر كون المقر له وارثاً او غير وارث يوم الاقرار
لجوازه وفساده فاذا وصي المريض لامرأة بشيء او وهبت
لها شيئاً ثم تزوجها ثم مات بطلت الوصية والهبة
اما الوصية فلانها ايجاب مضاف الى ما بعد الموت
وهي وارثة والوصية للوارث باطلة واما الهبة
وان كانت منجزة صورة فهي كالمضافة الى ما بعد الموت
حكماً لانها وقعت موقع الوصايا لانها تبرع يتقرر حكمه
عند الموت بخلاف اقراره فان المريض اذا اقر لامرأة بدين
ثم تزوجها ثم مات جاز اقراره لما مر ان المعتبر فيه
كون المقر له وارثاً او غير وارث يوم الاقرار وهي اجنبية
فيه وبطل وصيته وهبته واقراره لابنه كافراً او عبداً او مكاتباً
ان اسلم او اعتق بعد ذلك اي بعد الوصية والهبة وغيرها
اما الوصية والهبة فلما مر ان المعتبر فيهما حال الموت واما
الاقرار فانه وان كان ملزماً بنفسه لكن سبب الارث وهو
البنوة قائم وقت الاقرار فيورث تهمة الايثار فصار باعتبار
التهمة ملحقاً بالوصايا المقعد وهو العاجز عن المشي

[illegible] عيني

العبارة يعني في المسألة الثانية [illegible] ان اجازته [illegible] عزمي زاده

فيكون العبد لهما هكذا في النسخ المتداولة ولكن لو لم يكن لفظ العبد لكان اظهر اذ اول المسألة ساكت عن التعرض به وافي

قوله يعتبر خبر ان وقوله لجواز متعلق بيعتبر اي كون الموصى له وارثاً او غير وارث يعتبر يوم الموت لا يوم الوصية في حق جواز الوصية وعدمها وافي

الا يرى ان من وهب عبداً في مرض موته لاجنبي وهو كل ماله وسلم صحت وصار ملكاً للموهوب له ثم اذا مات من ذلك المرض وجب الفسخ في الثلثين حقاً للورثة وفي الكل حقاً للغرماء فصار كالمعلق بالموت كذا في الكافي وذكر في النهاية ولو ارادت هبة مهرها من زوجها فالوجه فيه ان تهب مهرها لاجنبي ثم يتبرع الاجنبي على زوجها ودفع [illegible] موت الاب عزمي

يعني للمرأة ويعتبر اقرارها من جميع المال شرح

ان طال مدته لا قيد لهذا في الخلاصة بما اذا لم يتغير حاله
فقال اذا طال به المرض ولا يخاف عليه الموت فهذا
لا يكون في حكم المريض الا اذا تغير حاله من ذلك
ومات من ذلك التغير فما فعل في حالة التغير
يعتبر من الثلث شرنبلالي

لداء في رجليه والمفلوج الفلج داء يعرض نصف البدن فيمنعه
عن الحس والحركة الارادية والاشل وهو الذي في يده ارتعاش
وحركة والمسلول وهو الذي يكون له علة السل وهو قرح يكون
في الرية ان طال مدته سنة كالصحيح والا فكالمريض يعني ان هذه
امراض فرمنة فمن عرض له واحد منها وتصرف بشيء من التبرعات
ثم مات قبل تمام سنة مشتملة على الفصول الاربعة كان المرض
مرض الموت فيعتبر تصرفاته من الثلث وان مات بعد تمامها
لم يكن مرض الموت لانه اذا سلم في الفصول التي كل منها مظنة
الهلاك صار المرض بمنزلة طبع من طبائعه وخرج صاحبه
من حكام المرضى حتى لا يشتغل بالتداوي اجتمع الوصايا
وكان بعضها فرضا وبعضها نفلا وضاق الثلث في الفرض
والنفل قدم الفرض سواء قدمه الموصي او اخره كالحج والزكوة
والكفارات لان الاصل ان يقدم الاهم وان تساوت
في القوة قدم ما قدمه اي الموصي في الذكر لان الظ من حال الانسان
ان يبدأ بما هو الاهم عنده والثابت بالظ كالثابت بالنص
ولو نص على تقديم ما بدأ به لزمنا تقديمه كذا هنا اوصى
بحج احج عنه راكبا من بلده ان كفى نفقته لان الواجب الحج عن بلده
ولهذا يعتبر فيه من المال ما يكفيه من بلده والوصية
لاداء ما كان واجبا عليه فيحج راكبا اذ لا يلزمه ان يحج
ماشيا فانصرف اليه على الوجه الذي وجب عليه والا
اي وان لم يكن فمن حيث يكفي والقياس ان لا يحج عنه لانه
اوصي بالحج بصفة وقد عدمت وجه الاستحسان انا نعلم ان غرضه
تنفيذ الوصية فينفذ ما امكن مات حاج في طريقه واوصى
اي بان يحج عنه يحج كذلك اي من بلده ان كفى نفقته والا فمن حيث
يكفي وقالا وهو قول زفر يحج عنه من حيث يبلغ وعلى هذا الخلاف
اذا مات الحاج عن غيره في الطريق واما من لا وطن له يحج عنه
من حيث مات بالاجماع ذكره الزيلعي اوصى بان يحج عنه بهذه
المائة فهلك منها درهم يحج عنه بما بقي من حيث يبلغ استحسانا
وان لم يهلك شيء احج بها فان بقي منه شيء رد على الوارث
لان التركة حق الورثة الا ما اشتغل بحق الوصية بخلاف
الوصية باعتاق عبد عنه اي بهذه المائة فهلك منها درهم

[illegible]

حيث

هذا قول ابي حنيفة وقالا
يعتق عنه بما بقي كذا عزمي زاده
في الكافي لانه وصية بنوع قربة فيجب
تنفيذها ما امكن اعتبارا
بالوصية بالحج هداية

حيث لم يعتق بالباقي لان الوصية اذا وجبت لمستحق لم يصح
تنفيذها لغيره وهنا اوصى بالعتق لعبد يشترى
بما سمى فلم يصح تنفيذها في عبد يشترى باقل منه لانه غير الاول
فكان فيه تنفيذ الوصية لغير الموصى له وذا لا يجوز اوصى
بان يشتري بكل ماله عبد فيعتق عنه ولم يجز الورثة بطلت
لما مر ان العبد المشترى بالكل مغاير لما يشترى بالثلث
كذا اذا اوصى بان يشترى له عبد بالف درهم وزاد الالف
على الثلث لم يجز التغاير بينهما ايضا **باب** الوصية
بالثلث اوصى له بثلثه ولاخر بثلثه فان اجاز الورثة فلهما
الثلثان ولهم الثلث وان لم يجيزوا اي الورثة فالثلث بينهما
نصفين لانهما استويا في سبب الاستحقاق فيستويان
في الاستحقاق والثلث يضيق عن حقهما فيكون بينهما ولو
اوصى له بثلثه ولاخر بكله ولم يجيزوا فكذا عند ابي ح اي الثلث
ينصف بينهما وعندهما يربع اي يجعل اربعة اسهم ثلثة للموصى له
بالكل وواحد للموصى له بالثلث لان الزايد على الثلث انما يبطل
بمعنى ان الموصى له لا يستحقه حقا على الوارث لكن يعتبر في ان
الموصى له يأخذ من الثلث بحصة ذلك الزائد اذ لا موجب
لابطال هذا المعنى فمخرج الثلث ثلثة فالثلث واحد
والكل ثلثة صارت اربعة فيقسم الثلث بهذه السهام
ولو اوصى له بثلثه ولاخر بنصفه ولم يجيزوا فالثلث بينهما
نصفان عنده وعندهما على خمسة اسهم سهمان لصاحب الثلث
لانه يجعل كل سدس بينهما وثلثة اسهم لصاحب النصف
لانه الحاصل بالضرب ولو له بالثلث ولاخر بالسدس
فالثلث بينهما اثلاثا عندهم بلا خلاف ثم هذه الخلاف
مبني على خلاف مقرر بينهم ذكره بقوله ولا يضرب ابو حنيفة
للموصى له بما زاد على الثلث قال في العناية اي لا يجعل من ضرب
من ماله سهما اي جعل ومفعول لا يضرب محذوف اي لا يضرب
شيئا وقال صدر الشريعة المراد بالضرب الضرب
المصطلح بين الحساب فاذا اوصى بالثلث والكل فعند ابي حنيفة
سهام الوصية اثنان لكل واحد نصف بضرب النصف في ثلث
المال فالنصف في الثلث يكون نصف الثلث وهو السدس

[illegible]

قوله فيضرب يعني يضرب كل ذي سهم من الاربعة في الثلث فما حصل من الضرب يكون له سهم في الثلث فيضرب صاحب الثلث سهمه من الاربعة وهو الربع في الثلث فيحصل ربع الثلث فهو له ويضرب صاحب الكل سهمه من الاربعة وهو ثلاثة الارباع في الثلث فيحصل ثلاثة ارباع الثلث فهي له شيخ زاده

فلكل سدس المال وعندهما سهام الوصية اربعة والواحد من الاربعة
ربع فيضرب الربع في ثلث المال فالربع في الثلث يكون ربع
الثلث ثم لصاحب الكل ثلثة من الاربعة وهي ثلثة ارباع
الثلث فيضرب ثلثة الارباع في الثلث يعني ثلثة ارباع الثلث
ولصاحب الثلث واحدة من الاربعة فيضرب الواحدة في
الثلث وهو الربع يعني ربع الثلث الا في المحاباة صورتها
عبدان لرجل قيمة احدهما الف ومائة وقيمة الاخر ستمائة
واوصى بان يباع احدهما لفلان بمائة والاخر لفلان بمائة
فان المحاباة حصلت لاحدهما بالف وللاخر بخمسمائة والكل
وصية لكونه في حال المرض فان لم يكن له غيرهما ولم يجز الورثة
جازت المحاباة بقدر الثلث فيكون بينهما اثلاثا يضرب الموصى له
بالالف بحسب وصيته وهي الالف والموصى له الاخر بحسب
وصيته وهي خمسمائة فلو كان هذا كسائر الوصايا على قول
ابي حنيفة وجب ان لا يضرب الموصى له بالالف باكثر من
خمسمائة والسعاية صورتها ان يوصي بعتق عبدين قيمة احدهما
الف وقيمة الاخر الفان ولا مال له غيرهما ان اجازت
الورثة عتقا جميعا وان لم يجيزوا اعتقا من الثلث وثلث
ماله الف فالالف بينهما على قدر وصيتهما ثلثا الالف للذي
قيمته الفان ويسعى في الباقي والثلث للذي قيمته الف
ويسعى في الباقي والدراهم المرسلة اي المطلقة عن كونها
ثلثا او نصفا او نحوهما صورتها ان يوصي لرجل بالفين وللاخر
بالف وثلث ماله الف ولم يجز الورثة فانه يكون بينهما
اثلاثا كل واحد منهما يضرب بجميع وصيته لان الوصية
في مخرجها صحيحة لجواز ان يكون له مال اخر يخرج هذا القدر
من الثلث ووجه فرق الامام بين هذه الصور الثلث و
بين غيرها ان الوصية اذا كانت مقدرة بما زاد على الثلث
صريحا كالنصف والثلثين ونحوهما والشرع ابطل الوصية
في الزايد يكون ذكره لغوا فلا يعتبر في حق الضرب بخلاف
ما اذا لم يكن مقدرة حيث لا يكون في العبارة ما يكون
مبطلا للوصية كما اذا اوصى بخمسين درهما واتفق ان ماله مائة
درهم فان الوصية غير باطلة بالكلية لامكان ان يظهر له مال

قوله المحاباة العاطاف اخي

بل ينبغي ان يكون لكل منهما نصف فيضرب النصف في ثلث المال فيكون لكل سدس كمال اسود

قوله فالالف بينهما الخ ولو كان الوصية المرسلة كسائر الوصايا يكون ثلث الدراهم بينهما نصفين اخي جلبي

قوله بجميع وصيته فيضرب الاول الالفين والثاني الالف في ثلث المال صدر الشريعة

قوله ان يكون له مال اي اعتبارا للمال المعدوم كان في اعتبار الضرب بعدد سهامها وان

[illegible]

فوق

والذال ... ماله فانه ينفذ ... وان ... له ... شيخ زاده

قوله بنصيب ابنه بطل هذا اذا كان الابن موجودا ... اما اذا اوصى بنصيب ابن فانه يصح ... العطية ... كما في الكافي

[illegible]

فوق المائة واذا لم يكن باطلة بالكلية يكون معتبرة في حق الضرب
ولو اوصي بنصيب ابنه بطل لان الوصية بما هو حق الابن
لا تصح لغيره ولو اوصي بمثله اي نصيب ابنه لا اي لا يبطل اذ
لا مانع منه ولو اوصي بسهم اوجزء اي لو قال اوصيت بسهم
من مالي اوجزء منه له بين وارثه اي يقال للوارث اعط
ماشئت لانه مجهول والجهالة لا تمنع صحة الوصية فالبيان
الي الوارث هذا اما اختار المشايخ بناء على العرف ان السهم
كالجزء واما اصل الرواية فبخلافه وهو المذكور في الوقاية
ولو اوصي بسدس ماله ثم بثلثه واجيز له ثلثه اي يكون السدس
داخلا في الثلث قال صدر الشريعة فان قلت قوله ثلث مالي له
ان كان اخبارا فكاذب وان كان انشاء يجب ان يكون له
النصف عند اجازة الورثة وان كان في السدس اخبارا وفي
الثلث انشاء فهذا ممتنع ايضا اورد هذا السؤال ولم يجب عنه
اقول وبالله التوفيق نختار انه انشاء
وانما يجب له النصف عند الاجازة لو كان النصف مدلول
اللفظ وليس كذلك فان السدس والثلث في كلامه شايع
وضم الشايع الي الشايع لا يفيد ازديادا في المقدار بل يتعين
الاكثر مقدما كان او مؤخرا ولهذا قال الجمهور في تعليله
لان الثلث متضمن للسدس فان التضمن لا يتصور الا في الشايع
وضم السدس الشايع الى الثلث الشايع لا يفيد زيادة في العدد
فلا يتناول اكثر من الثلث وفائدة الاجازة انما تظهر فيما يكون
متناول اللفظ والا كان برا مستأنفا لا اجازة ويقرب من
هذا قول اهل المعقول ان ضم الكلي الي الكلي لا يفيد الجزئية وفي
سدس مالي مكررا له سدسه يعني اذا قال سدس مالي له
ثم قال في ذلك المجلس او مجلس اخر سدس مالي له كان له
سدس واحد لان المعرفة اعيدت معرفة وبثلث دراهمه
او غنمه وهلك ثلثاه له ما بقي يعني اذا اوصي بثلث دراهمه
او ثلث غنمه فهلك ثلثا كل منهما وبقي ثلثه وهو يخرج من ثلث
ما بقي من ماله فللموصى له جميع ما بقي و قال زفر له ثلث ما بقي
لان كل واحد منهما مشترك بين الورثة والموصى له والمال
المشترك يتوى ما توي منه على الشركة ويبقى ما بقي منه عليها

قوله تناولها القليل والكثير شيخ زاده

هذا جملة معترضة بين الشرط والجزاء واني

قوله يجب ان يكون له لتظهر للاجازة فائدة لان الثلث على تقدير عدم الاجازة واجب ايضا وان لم يكن مسبوقا بوصية السدس اخي

[illegible]

كالثياب متفاوتة والعبيد نهاية

وصار كما اذا كانت التركة اجناسا مختلفة ولنا ان في الجنس
الواحد يمكن جمع حق احدهم في الواحد ولهذا يجري فيه الجبر
على القسمة واذا امكن الجمع جمع حق الموصى له فيما بقي تقديما للوصية
على الارث لان الموصي جعل حاجته في هذا المعين مقدمة
على حق ورثته بقدر الموصى به فكان حق الورثة كالتبع وحق الموصى له
كالاصل والاصل في مال اشتمل على اصل وتبع اذا هلك شئ منه
ان يجعل الهالك من التبع كما في مال الزكوة حيث يصرف الهالك
الى العفو اولا ثم الى نصاب يليه ثم وثم ولو اوصي بثلث رقيقه
او ثيابه مختلفة او دوره له اى للموصي له ثلث ما بقي لان الظـ
منها التفاوت بين افرادها فيكون اجناسا مختلفة فلا يمكن
جمع حق احدهم في الواحد ولو اوصي بالف وله اى للموصي نقد
ودين على الغير من جنس الالف هو اى الالف الموصى به نقد
ان خرج اى الالف من ثلثه اى ثلث النقد لامكان ايفاء
كل ذي حق حقه بلا بخس فيصار اليه والا فثلث النقد و
ثلث المأخوذ من الدين يعني كلما اخرج شئ من الدين
اخذ ثلثه حتى يستوفي الالف لان الموصى له شريك الوارث
وفي تخصيصه بالعين بخس في حق الورثة لان العين اولى
من الدين ولو اوصى بثلثه لزيد وبكر الميت كان لزيد مطلقا
اى سواء علم اى الموصي موت بكر او لا لان الميت ليس باهل للوصية فلا يزاحم
الحي الذي هو من اهلها كما اذا اوصي لزيد وجدار وعن ابي يوسف
انه اذا لم يعلم الموصى موته فله نصف الثلث لان الوصية
صحيحة عنده لبكر فلم يرض للحي الا بنصف الثلث بخلاف
ما اذا علم اى الموصي موته لان الوصية لبكر لغو وكان راضيا بكل الثلث
لزيد كذا لو اوصى له اى لزيد ولمن كان في هذا البيت ولا احد
فيه كان الثلث لزيد لان المعدوم لا يستحق مالا او اوصى له
اى لزيد ولعقبه كان الثلث لزيد لان العقب من يعقبه
بعد موته فكان معدوما في الحال او له اى لزيد ولولد بكر فمات
ولده قبل موت الموصي او له وللفقراء ولده او لمن افتقر من ولده
وفات شرطه عند موت الموصي فالثلث كله لزيد في
هذه الصور لان المعدوم او الميت لا يستحق شيئا فلا يثبت المزاحمة
لزيد فصار كما اذا اوصى لزيد ولجدار وان قال ثلث مالي

قوله اي الثلث النقد بان كان النقد ثلثة الاف
درهم فصاعدا
شيخ زاده

قوله لان العين اولى من الدين لان العين مال
مطلقا والدين مال في المآل لا في
الحال كافي

بينهما

بينهما اي بين زيد وبكر وبكر ميت فنصفه اى نصف الثلث لزيد
لان مقتضى هذا اللفظ ان يكون لكل منهما نصف الثلث اوصى
لزيد مثلا بثلثه وهو اى الموصي فقير له اى للموصى له ثلث ماله
اى للموصي عند موته لان الوصية عقد استخلاف مضاف الى
ما بعد الموت ويثبت حكمه بعده فيشترط وجود الملك عند
الموت لا قبله وكذا اذا كان له مال فهلك ثم اكتسب ولو اوصي
بثلث غنمه ولا غنم له اوهلك قبل موته بطل اى الايصاء
لما ذكر انه ايجاب بعد الموت فيعتبر قيامه ح فان هذه الوصية
تعلقت بالعين فيبطل لفواته عند الموت وان لم يكن له غنم
فاستفاده ثم مات فالصحيح ان الوصية تصح كذا بشاة من
غنمي ولا غنم له فان الوصية باطلة لانه لما اضافه الى الغنم
علم ان مراده عين الشاة حيث جعله جزءا من الغنم وفي قوله
اوصيت بشاة من مالي له قيمتها من ماله لانه لما قال
من مالي دل على ان غرضه الوصية بمالية الشاة ولو اوصي
بثلث ماله لامهات اولاده وهن ثلاث وللفقراء و
المساكين لهن اى لامهات الاولاد ثلثة اخماس من الثلث
ولهما اى للفقراء والمساكين الباقيان من ثلثة الاخماس
بالمناصفة وهذا عندهما وعند محمد يقسم الثلث على سبعة اسهم
ثلثة منها لامهات الاولاد لان المذكور في الفقراء والمساكين
لفظ الجمع واقله في الميراث اثنان والوصية اخت الميراث
ولهما ان الجمع المحلى باللام يراد به الجنس وتبطل الجمعية كقوله تعالى
لا يحل لك النساء فيراد به الواحد فيقسم على خمسة
ولهن ثلثة منها ولو اوصى بثلثه لزيد وللفقراء نصف بينهما
عندهما وعند محمد يقسم الثلث اثلاثا ولو اوصى بمائة لزيد ومائة
لبكر او اوصى بها اي بمائة لزيد وخمسين لبكر ان اشرك
اخر معهما اى قال لاخر اشركتك معهما فله اي لذلك
الاخر ثلث كل مائة في الاول لان نصيب زيد وبكر متساويان
فيه وقد اشرك اخر معهما فيكون شريكا لكل منهما فله مالكل
منهما وهو ثلث المائة ونصف مالكل منهما في الثاني لان تحقيق
المساواة بينهم غير ممكن لتفاوت المالين ولا بد من العمل بمفهوم
لفظ الاشتراك فحملناه على مساواته لكل واحد منهما كما هو

اذا لو اشار الى جماعة
لا يجوز صرفه الى
واحد اتفاقا
شرنبلالي

قوله فهو ثلث المائة الصغرى ان يكون
على صيغة التثنية عزمي

وجه القياس عملاً باللفظ بقدر الامكان وفي له علىّ دين
فصدّقوه صُدّق الى الثلث يعني اذا قال المريض مخاطبا الورثة
لفلان علىّ دين فصدّقوه فيما قال صُدّق فلان الى الثلث والقياس
ان لا يصدّق لانه امرهم بخلاف حكم الشرع وهو تصديق المدعي
بلا حجة ولان قوله لفلان علىّ دين اقرار بالمجهول وهو وان كان
صحيحا لكن لا يحكم به الا بالبيان وقد فات وجه الاستحسان
انه سلّطه على ماله بما اوصى وهو يملك هذا التسليط بمقدار الثلث
بان يوصيه له ابتداء فيصح تسليطه ايضا بالاقرار له بدين مجهول
فالمرأ قد يحتاج الى ذلك بان يعرف اصل الحق ولا يعرف
قدره فيسعى في فكاك رقبته بهذا الطريق فيجعل وصية
في حق التنفيذ وان كان دينا في حق المستحق وجعل التقدير فيها
الى الموصى له فلهذا يصدق في الثلث لا الزيادة فان اوصى بالثلث
معه اي مع المقر له الاول بلا رجوع عنه عُزل اي الثلث لهما
اي للمقر له والموصى له والباقي وهو الثلثان للورثة لان ميراثهم
معلوم وكذا الوصايا معلومة وهذا مجهول فلا يزاحم
المعلوم وهذا مجهول فلا يزاحم المعلوم فيقدم عزل المعلوم
فيقال اي بعد ما عزل يقال لكل من اصحاب الوصايا والورثة
صدّقوه فيما شئتم وما بقي من الثلث فلاصحاب الوصايا
لا يشاركهم فيه صاحب الدين وفي العزل فائدة اخرى وهي
ان احد الفريقين قد يكون ~~قد يكون~~ اعرف بمقدار هذا الحق
وابصر به والاخر الدّ واجحد وربما يختلفون في الفضل اذا ادعاه
الخصم فاذا عزلنا فقلنا علمنا ان في التركة دينا شائعا في كل
التركة فامر اصحاب الوصايا والورثة ببيانه واذا بينوا شيئا
يؤخذ اصحاب الثلث بثلث ما اقروا والباقي لهم ويؤخذ
الورثة بثلثي ما اقروا به لينفذ اقرار كل فريق في قدر حقه
ويحلف كل اي كل فريق منهم على العلم في دعوى الزيادة
اي ان ادعى المقر له زيادة على ذلك لانه يحلف على ما جرى
بينه وبين غيره وفي بالف لوارث واجنبي له نصفه وخاب
الوارث يعني اذا اوصى لوارثه ولاجنبي فللاجنبي نصف
الوصية وتبطل وصية الوارث لانه اوصى بما يملك
الايصاء به وبما لا يملك فصح في الاول لا الثاني وفي الحي

قوله صدق فلان الى الثلث اي اذا ادعى الدين اكثر من الثلث وكذبه الورثة
[illegible]

قوله [illegible] عزل لهما [illegible] للمقر له والموصى له [illegible] فيما شئتم [illegible] التعليل المعلوم فيقدم عزل المعلوم [illegible] كما ذكرنا [illegible]

قوله وفي العزل فائدة اخرى والفائدة الاولى هي ما ذكره بقوله لان ميراثهم معلوم [illegible] الثلثين للورثة [illegible] صاحب الدين ايضا [illegible]

قوله لا يشاركهم فيه صاحب الدين [illegible] لا يشاركهم

قوله يؤخذ اصحاب الثلث [illegible] اذا قال [illegible] بدين مجهول [illegible] فان فضل شيء يكون له [illegible]

قوله اي مع المقر له [illegible] المذكور [illegible]

[illegible] نعم اليمين بوجود [illegible]

هذا تكرار بلا طائل [illegible] ليس موضع للتكرار [illegible] ذكر الفرق [illegible] واعادة

والميت

والميت الكل للحي لان الميت ليس باهل الوصية فلا يصلح مزاحما
فيكون الكل للحي والوارث من اهلها ولهذا يصح باجازة الوارث
لكنه حرم لعارض وبثلثة اثواب متفاوتة بكل لرجل
ان ضاع ثوب ولم يدر اي هو والورثة تقول لكل توى
حقك بطلت يعني اذا كان له اثواب جيد وردي ووسط
فاوصى بكل واحد لرجل وضاع ثوب ولا يدري ايها
هو والورثة تقول لكل واحد منهم الثوب الذي هو حقك
قد ضاع فكان المستحق مجهولا وجهالته تمنع صحة القضاء
وتحصيل المقصود فبطلت الوصية كما لو اوصى لاحد هذين
الرجلين الا ان يسلم الورثة الثوبين الباقيين وان سلموا الباقيين
زال المانع وهو الجحود وصحت الوصية اخذ ذو الجيد ثلثي
الجيد وذو الردي ثلثي الردي وذو الوسط ثلث كل من الجيد
والردي لان الثوبين انما يقسمان بين الثلثة على هذا الوجه
وهو ان ياخذ كل واحد منهم ثلثي الثوب وانما تعين حق
صاحب الجيد في الجيد اذ لا حق له في الردي بيقين و
يحتمل ان يكون حقه في الجيد بان يكون هو الجيد الاصلي ويحتمل
ان يكون حقه في الضايع بان يكون هو الاجود فكان تنفيذ
وصيته في محل يحتمل ان يكون حقه اولى وانما تعين حق صاحب الردي
في الردي اذ لا حق له في الجيد بيقين ويحتمل ان يكون حقه في
الردي بان يكون هو الردي الاصلي ويحتمل ان يكون حقه في الضايع
بان يكون الاردأ فكان تنفيذ وصيته من محل يكون حقه
اولى وانما تعين حق الاخر في ثلث كل من الثوبين لان صاحب الجيد
لما اخذ ثلثي الجيد وصاحب الردي ثلثي الردي لم يبق
الا ثلث كل واحد منهما فقد تعين حقه في ذلك ضرورة
كذا في الكافي وببيت معين من دار مشتركة تقسم فان
اصاب اي بيت المعين الموصى فهو للموصى له والا اي وان
لم يصبه فله قدره يعني اذا كانت دار بين رجلين فاوصى
احدهما لرجل ببيت منها بعينه فانها تقسم فان وقع البيت
في نصيب الموصي فهو للموصى له عندهما وعند محمد نصفه
للموصى له وان وقع في نصيب الاخر فللموصى له مثل ذرع البيت
فيما اصاب الموصي عندهما وعند محمد مثل ذرع نصف البيت

لكنه حرم لعارض العارض هو تعلق حق الورثة [illegible]

وعندهما [illegible] في نصيبه [illegible] البيت [illegible]

كما في الاقرار يعني اذا كان ملك الوصية اقرار فالحكم كذلك قيل
بالاجماع وقيل فيه خلاف محمد و بالف معين من مال زيد
له الاجازة بعد موت الموصي والمنع بعدها يعني اذا اوصي
من مال رجل لاخر بعينه فاجاز صاحب المال بعد موت
الموصي فان دفعه اليه جاز وله ان يمنع لانه تبرع بمال
الغير فيتوقف على اجازته فاذا اجاز كان تبرعا منه ايضا فله
ان يمتنع من التسليم لانه لم يتم بعد فاشبه الهبة قبل التسليم
بخلاف ما اذا اوصي بالزيادة على الثلث واجازت الورثة
لان الوصية في مخرجها صحيحة لمصادفتها ملك نفسه والامتناع
لحق الورثة فاذا اجازوها سقط حقهم فينفذ من جهة الموصي
والساقط لا يعود
اقر احد الابنين بعد القسمة بوصية ابيه دفع ثلث نصيبه
لانه اقر له بثلث شايع في التركة وهي في ايديهما فيكون مقرا
بثلث ما في يده بخلاف ما اذا اقر احدهما بدين لغيره لان الدين
مقدم على الميراث فيكون مقرا بتقدمه فيقدم عليه اما
الموصى له بالثلث فشريك الوارث فلا يسلم له شئ الا ان يسلم
للورثة مثلاه ولدت الموصى بها لزيد بعد موت الموصي و
قبل القسمة وقبول الموصى له فهما له ان خرجا من الثلث
والا اخذ الثلث منهما ثم منه يعني اذا اوصي لرجل بامة فولدت
بعد موت الموصي ولدا قبل القسمة وكلاهما يخرجان من
ثلث ماله فهما للموصى له لان الام دخلت في الوصية اصالة
والولد تبعا لاتصاله بالام فاذا ولدت ولدا قبل القسمة
والتركة قبلها مبقاة على حكم ملك الميت بدليل انه ينفذ و
صاياه منه ويقضى ديونه دخل في الوصية لانه اوجب
فيهما الوصية فكانا للموصى له وان لم يخرجا من الثلث ينفذ
وصيته اولا من الام ثم من الولد هذا اذا ولدت قبل القسمة
وقبل قبول الموصى له ولو ولدت بعدهما اي بعد القبول
وبعد القسمة فهو للموصى له لان التركة بالقسمة خرجت
عن حكم ملك الميت فحدثت الزيادة على خالص ملك الموصى له
ولو ولدت بعد القبول وقبلها اي القسمة ذكر القدوري
انه لا يكون موصى به ولا يعتبر خروجه من الثلث وكان للموصى له
من جميع المال كما لو ولدت قبل القبول ولو ولدت قبل موت

لان الوصية في مخرجها الخ واما هنا
فالوصية لم يصادف محلها لان محلها
ملك الموصي لا ملك غيره فكانت هبة
موقوفة على اجازة المالك وعند
الاجازة يجعل كالمباشر لها
كما في اسع

بثلث ما في يده ولا يقبل اقراره في حق
اخيه لعدم ولايته عليه فيعطيه بثلث
ما في يده شيخ زاده

على الميراث فيعطيه كل ما في يده
اذا كان الدين مستوفيا ما في يده شيخ زاده

ينفذ وصيته هذا عنده وقالا يأخذ
منهما جميعا لان الولد دخل في الوصية
تبعا حال الاتصال بها فلا يخرج عن الوصية
بالانفصال وله ان الام اصل والولد تبع
في الوصية والتبع لا يزاحم الاصل
فلو نفذ بالوصية فيهما جميعا
لانتقضت الوصية في
بعض الاصل وذلك
لا يجوز شيخ زاده

بعد القسمة ومشايخنا قالوا يصير موصى به
حتى يعتبر خروجه من الثلث
كما لو ولدت

الموصى

الموصي لم يدخل تحت الوصية بل بقي على حكم ملكه اي ملك الميت لانه
لم يدخل تحت الوصية قصدا ولا سراية والكسب كالولد في جميع
ما ذكرنا كذا في الكافي

باب العتق في المرض

الاعتاق
في المرض من انواع الوصية لكن لما كان له احكام مخصوصة
افرده بباب على حدة واخره عن صريح الوصية لان الصريح
هو الاصل المعتبر حال العقد في تصرف انشائي فيه معنى
التبرع احتراز عن تصرف اخباري فانه اذا اقر بالدين
في المرض نفذ من كل المال وكذا النكاح فيه بمهر المثل نفذ من كل المال
فلو كان ذلك التصرف الانشائي في الصحة فمن اي يعتبر من كل
ماله والا فمن ثلثه بخلاف الاخباري وما ليس بتبرع
فانه ليس كذلك والمعتبر حال الموت في الاضافة اليه فيكون
ذلك التصرف الانشائي من ثلثه مطلقا اي سواء كان في الصحة
او المرض بعد ان كان مضافا الى الموت اذا مات لوجود
المضاف اليه ومرض صح منه كالصحة لان حق الوارث او الغريم
انما يتعلق بماله في مرض الموت وبالبرء ظهر انه ليس كذلك
واعتاقه اي المريض ومحاباته وهبته وضمانه من الثلث
لانها في حكم الوصية لكونها في المرض فان حابى فاعتق فهي
اي المحاباة احق من العتق وهما اي المحاباة والعتق في عكسه
اي اذا اعتق فحابى سواء صورة المحاباة ثم الاعتاق
ما اذا باع عبدا قيمته مائتان بمائة ثم اعتق عبدا قيمته مائة
ولا مال له سواهما يصرف الثلث الى المحاباة ويسعى العبد
في كل قيمته وصورة العكس اعتق العبد الذي قيمته مائة ثم باع
الذي قيمته مائتان بمائة يقسم الثلث وهو المائة بينهما نصفين
فالعبد المعتق يعتق نصفه محاباة ويسعى في نصف قيمته
وصاحب المحاباة يأخذ العبد الاخر بمائة وخمسين وعندهما
عتقه اولى فيهما اذ لا يلحقه الفسخ وله ان المحاباة اقوى
لانه في ضمن عقد المعاوضة لكن اذا وجد العتق اولا
وهو لا يحتمل الرفع يزاحم المحاباة ففي عتقه بين المحاباتين
نصف من الثلث للاولى من المحاباتين ونصف للاخرين يعني
العتق والمحاباة الثانية لان العتق يتقدم عليها فيستويان
وفي عكسه يعني اذا اعتق ثم حابى ثم اعتق لهما اي المحاباة

النكاح بمهر المثل
في المرض
في الاضافة اليه كقوله انت حر بعد موتي
وهذا لزيد بعد موتي
شيخ زاده

نصف ولهما اى للعتقين نصف يعني يقسم الثلث بين العتق الاول
والمحاباة والمحاباة وما اصاب العتق قسم بينه وبين العتق الثاني
تبطل اى الوصية بعتق عبده ان جنى بعد موته فدفع يعني اذا
اوصى بعتق عبده ثم مات فجنى العبد جناية ودفع بها بطلت الوصية
لان الدفع قد صح لان حق ولي الجناية مقدم على حق الموصى له لانه
يتلقى الملك من جهته الآن ملكه فيه باق وانما يزول بالدفع
فاذا خرج به عن ملكه بطلت الوصية كما اذا باعه الموصي او وارثه
بعد موته بان ظهر على الميت دين وقد اوصى بعتق العبد بيع العبد
بدينه وان فدى لا اى ان فداه الورثة كان الفداء في مالهم
لانهم هم الذين التزموه وجازت الوصية لان العبد طهر
عن الجناية بالفداء كانه لم يجن فتنفذ الوصية اوصى لزيد
بثلث ماله وترك عبدا فادعى زيد عتقه في صحته والوارث
في مرضه يعني اذا اوصى رجل له وارث لزيد بثلث ماله وترك
عبدا فاقر كل من الوارث وزيد انه اعتقه لكن ادعى زيد اعتاقه
في صحته لئلا يكون وصية تنفذ من الثلث وادعى الوارث
اعتاقه في مرضه ليكون وصية صدق الوارث وحرم زيد لان الموصى له
يدعي استحقاق ثلث ما بقي من التركة بعد العتق لان الاعتاق
في الصحة ليس بوصية ولهذا تنفذ من جميع المال والوارث
ينكره لان مدعاه العتق في المرض وهو وصية ايضا لكنه مقدم
على الوصية بثلث المال فكان منكرا والقول للمنكر مع اليمين الا
ان يفضل من ثلثه شئ على قيمة العبد اذ لا مزاحم او يبرهن
اى زيد على دعواه ان الاعتاق في الصحة فله المال لان الثابت
بالبينة كالثابت عيانا وهو خصم في اقامتها لاثبات حقه
ادعى زيد دينا على ميت وادعى عبده اعتاقه في صحته
وصدقهما وارثه سعى العبد في قيمته وتدفع اى تلك القيمة
الى الغريم وقالا يعتق ولا يسعى في شئ لان العتق والدين
ظهرا معا بتصديق الوارث في كلام واحد فصار كانهما
ثبتا بالبينة ومن اعتق عبدا في صحته فمات وعليه
دين لم يسع العبد له في شئ فهذا مثله وله ان الاقرار بالدين
اقوى ولهذا يعتبر من كل المال في جميع الاحوال وهو ليس
بوصية من المريض والاقرار بالعتق في المرض بمنزلة الوصية

قوله بعتق عبده أي بأن يعتقه الورثة كما قال صدر الشريعة

قوله لان العبد طهر هو بالطاء المهملة من الطهارة عزمي

حتى اعتبر

حتى اعتبر من الثلث والاقوى يدفع الادنى فمقتضاه ان يبطل
العتق اصلا لكنه بعد الوقوع لا يحتمل الانتقاض فمقتضاه
معنى بايجاب السعاية مات وترك ابنا والف درهم
فقال رجل لي عليه الف درهم وقال رجل آخر الالف
المتروك وديعة لي وصدقهما اي الابن قيل الوديعة عنده
اقوى وعندهما سواء هذا مختار صاحب الهداية وقيل
الالف بينهما انصافان عنده وعندهما الوديعة اولى هذا
مختار صاحب الكافي **باب** الوصية للاقارب
وغيرهم اقاربه هذا وما عطف عليه مبتدأ خبره قوله الآتي
محرماه فصاعدا واقرباؤه وذوو قرابته وذوو انسابه
محرماه فصاعدا من ذوي رحمه الاقرب فالاقرب يعني
اذا اوصى لواحد مما ذكر فهي عند ابي ح للاقرب فالاقرب من كل
ذي رحم محرم منه سوى الوالدين والولد اذ لا يطلق عليهما
اسم القريب ومن سمى والده قريبا كان عاقا لان القريب في
العرف من يتقرب اليه غيره بواسطة الغير وتقرب الوالد
والولد بنفسهما لا بغيرهما ويدخل فيه الجد والجدة وولد الولد
في ظاهر الرواية لما ذكر وانما اعتبر الاقربية لان الوصية اخت
الميراث وهي تعتبر في الميراث فكذا فيها والجمع المذكور في الميراث
اثنان فكذا في الوصية وانما اعتبر المحرمية لان المقصود
من الوصية صلة القريب فيختص بها من يستحق الصلة من قرابته
ويستوي فيه الصغير والكبير والحر والعبد والذكر والانثى
والمسلم والكافر وعندهما يدخل في الوصية كل قريب ينتسب
اليه من قبل الاب والام الى اقصى اب في الاسلام ويستوي
فيه الاقرب والابعد والواحد والجمع والكافر والمسلم
واختلف في اشتراط اسلام اقصى الاب وقد فرع على قوله
الاقرب فالاقرب بقوله فلو له عمان وخالان فهو اى الموصى به
لعميه يعني اذا اوصى لاقاربه وله عمان وخالان فالموصى به
لعميه لانه يعتبر الاقرب فالاقرب كما في الارث وعندهما
يقسم بينهما ارباعا لان اسم القريب يتناولهم ولا يعتبران
الاقربية وفي عم وخالين نصف بينه وبينهما اى نصف
الموصى به للعم ونصفه للخالين لان اللفظ جمع فلا بد من اعتبار

معنى الجمعية وهو الاثنان فى الوصية كما عرف فيضم الى العم
الخال لان ليصير جمعا فيأخذ هو النصف لانه اقرب ويأخذان
النصف لعدم من يتقدم عليهما فيه بخلاف ما اذا اوصى
لذى قرابته حيث يكون جميع الوصية للعم لانه لفظ مفرد
فيحرز جميع الوصية لانه الاقرب وفى عم له نصف لما ذكر
من اعتبار معنى الجمعية واخذ النصف وفى عم وعمة
استويا لان قرابتهما مستويتان ومعنى الجمع قد تحقق بهما
فاستحقا وجيرانه ملاصقوه عند ابى حنيفة وزفر وهو القياس
لان الجار عند الاطلاق انما يتناول الجار الملاصق
وقد قال النبى عليه السلام الجار احق بسقبه اى بقربه
والمراد هو الملازق وفى الاستحسان وهو قولهما هو من يسكن
محلة الموصى ويجمعهم مسجد محلته لان الكل يسمى جيرانا
عرفا واصهاره كل ذى رحم محرم من امرأته لانه عليه السلام
لما تزوج صفية اخرج كل من ملكه من ذى رحم محرم منها
اكراما لها وكانوا يسمون اصهار النبى واختانه زوج
كل ذات رحم محرم منه كازواج البنات والاخوات والعمات
والخالات وكذا كل ذى رحم محرم من ازواج هؤلاء قيل
هذا فى عرفهم واما فى عرفنا فلا يتناول الازواج المحارم
ويستوى فيه الحر والعبد والاقرب والابعد لان اللفظ يشمل الكل
واهله امرأته لانها المرادة به لغة وعرفا قال تع اذ قال لاهله اى لامرأته
يقال تأهل اى تزوج وعندهما من كان فى عياله ونفقته اعتبارا
للعرف قال تع فنجيناه واهله الا امرأته والمراد من كان فى عياله
وآله اهل بيته لان الال القبيلة التى ينسب اليها فيدخل فيه كل من ينسب اليه
من قبل ابائه الى اقصى اب له فى الاسلام الاقرب والابعد والذكر والانثى
والمسلم والكافر والصغير والكبير وابوه وجده منهم لان الاب
اهل البيت وكذا الجد وجنسه اهل بيت ابيه دون امه لان الانسان
يتجنس بابيه بخلاف قرابته حيث يكون من جانب الاب والام
واهل بيتها وجنسها يعنى اذا اوصت امرأة لاهل بيتها او لجنسها
لا يتناول ولدها الا اذا كان من قوم ابيها كذا فى الكافى وولد
زيد يتناول الذكر والانثى لوجود مبدأ الاشتقاق فيهما
وفى ورثته الذكر كانثيين يعنى اذا اوصى لورثة فلان فهى بينهم

للذكر

لان اللفظ جمع وادناه اثنان فى الوصية
فيكون العم والخال مستحقين النصف من اجل
يتعدى الى الاخ الخال عزمي

قوله نصف لما ذكر اى نصف الوصية يعنى اذا كان له عم واحد وقد اوصى لاقربائه عزمي زاده

لقوله عليه السلام لا صلوة لجار المسجد الا فى المسجد وفسره بكل من يسمع النداء اخي چلبى

قوله اخرج الخ لفظ الهداية اعتق بدل اخرج فيكون مراده الاخراج عن الملك بالاعتاق عزمي زاده

قوله ويستوى فيه الحر والعبد الظاهر ان هذا التعميم يجرى فى الجار ايضا لعموم العلة ولخ

قوله اعتبارا للعرف هنا يخالف المفهوم من قوله لانها المرادة به لغة وعرفا الا ان يراد بالاول العرف الخاص وبالثانى العرف العام ولو كان بدل قوله وعرفا وحقيقة لكان اظهر وانى

قوله الى اقصى اب الخ ولا يدخل فيه اولاد البنات واولاد الاخوات ولا احد من قرابة امه لانهم لا ينسبون الى ابيه وانما ينسبون الى اباءهم فكانوا من جنس اخر عينى

الاقرب والابعد بالجر بدل من من وانى

للذكر مثل حظ الانثيين لانه لما نص على لفظ الورثة علم ان قصده التفصيل كما فى
الميراث وايتام بنى فلان وعميانهم وزمناهم واراملهم يتناول فقيرهم
وغنيهم وذكرهم وانثاهم ان احصوا اذ امكن تحقيق التمليك
فى حقهم والوصية تمليك والا اى وان لم يحصوا فلفقرائهم
لان المقصود من الوصية القربة وهى فى سد الخلة ورد الجوعة
وهذه الاسامى تشعر بتحقق الحاجة فجاز حمله على الفقراء بخلاف
ما اذا اوصى بشبان بنى فلان وهم لا يحصون او لايامى بنى فلان
وهم لا يحصون حيث تبطل الوصية اذ ليس فى الوصية ما ينبئ
عن الحاجة ولا يمكن تصحيحه تمليكا فى حق الكل للجهالة الفاحشة
المانعة عن الصرف اليهم وفى الوصية للفقراء والمساكين
يجب الصرف الى الاثنين منهم اعتبارا لمعنى الجمع واقله اثنان
فى الوصايا كما مر وبنو فلان يختص بذكورهم قال فى الهداية
ولو اوصى لبنى فلان يدخل فيه الاناث فى قول ابى ح اول قوله وهو قولهما
لان جمع الذكور يتناول الاناث ثم رجع وقال يتناول الذكور
خاصة لان حقيقة الاسم للذكور وانتظامه للاناث تجوز
والكلام لحقيقته وقال فى الكافى ولو اوصى لبنى فلان فهو على الذكور
لا غير عند ابى يوسف وهو قول ابى ح اخرا اعتبارا للحقيقة وقال محمد
يدخل فيه الاناث وهو قول ابى ح اولا وقال فى الوقاية وفى
بنى فلان الانثى منهم اقول لم يظهر لى سر اختيار
صاحب الوقاية القول الذى رجع عنه الامام ووافقه ابو يوسف
فى رواية الا اذا كان اسم قبيلة او فخذ الفخذ فى العشائر اقل
من البطن اولها الشعب ثم القبيلة ثم الفصيلة ثم العمارة ثم البطن
ثم الفخذ كذا فى الصحاح فيتناول الاناث ومولى العتاقة والموالاة
وحلفائهم اذ ليس المراد بها اعيانهم بل مجرد الانتساب كبنى ادم
ولهذا يدخل فيه مولى العتاقة والموالاة وحلفائهم اوصى من له معتقون
ومعتقون بطلت لان المولى لفظ مشترك بين معنيين احدهما
مولى النعمة والاخر منعم عليه فلا ينتظمها لفظ واحد فى موضع الاثبات
بخلاف ما اذا حلف لا يكلم موالى فلان حيث يتناول الاعلى والاسفل
لانه مقام النفى ولا تنافى فيه الا ان يبينه فى حيوته قال فى الكافى
فوجب الوقف حتى يقوم البيان ولم يوجد فبطل ضرورة ويدخل فيه
اى فى الموالى من اعتقه فى صحته ومرضه لتناول اللفظ اياهم لا مدبره

الخلة بالفتح وتشديد اللام
فقير وحاجة اختري

وزمناهم جمع زمن [illegible] واراملهم جمع ارملة [illegible]
[illegible] بالموت او الطلاق [illegible] انتهى [illegible]
فقيرهم وغنيهم [illegible] على الغنى [illegible] الفقير [illegible]
والانثى [illegible] التعميم [illegible] التغليب [illegible]
مع دخولها [illegible]

ولا يامى بنى فلان جمع ايم بفتح الهمزة وكسر الياء المشددة وهى ما يقال له بالفارسية بيوه يطلق على الذكر والانثى وانى

والكلام لحقيقته اي الكلام موضوع بمعناه الحقيقي وانى

لعل سره ان لفظة بنى فلان على نوعين نوع يكون اسم قبيلة كبنى تميم مثلا ونوع لا يكون كذلك كبنى زيد وبنى عمرو بمعنى اولاد ذكور زيد وما اختاره صاحب الوقاية من دخول الانثى فيه النوع الاول ع ح

وحلفائهم المراد بها معتقوا موالي العتاقة واولادهم وانى

العتاقة نسخه

وامهات اولاده لان عتقهم يحصل بعد الموت والوصية تضاف
الى حالة الموت فلا بد من تحقق الاسم قبله وعن ابي يوسف انهم يدخلون
لان سبب الاستحقاق لازم في حقهم فيطلق اسم الموالي عليهم

باب الوصية بالخدمة والسكنى والثمرة

صح الوصية بخدمة عبده وسكنى داره مدة معينة وابدا لان المنافع
يصح تمليكها في حال الحيوة ببدل وبدونه فكذا بعد الممات لحاجته
كما في الاعيان ويكون محبوسا على ملكه في حق المنفعة حتى يملكها
الموصى له على ملك الموصي كما يستوفي الموقوف عليه منافع الوقف
على حكم ملك الواقف ويجوز موقتا او مؤبدا كما في العارية فانها
تمليك على اصلنا بخلاف الميراث فانه خلافة فيما يتملكه المورث
وهو في عين تبقى والمنفعة عرض لا تبقى حتى ان الموصى له
بالخدمة لا تورث عنه وبغلتهما اي صحت الوصية بغلة عبد
وغلة دار لانها بدل المنفعة فاخذت حكمها فان خرجت
رقبتهما اي رقبة العبد والدار سلمت اليه الموصى له لها
اي الوصية لان حق الموصى له في الثلث لا يزاحم الورثة والا
اي وان لم تخرج رقبتهما من الثلث يهايا العبد اي يخدم الورثة
يومين والموصى له يوما لان حقه في الثلث وحقهم في الثلثين
كما في الوصية بالعين ولا يمكن قسمة العبد اجزاء لانه لا يتجزى
فصرنا الى المهاياة ايفاء للحقين ويقسم الدار اثلاثا يعني اذا اوصى
بسكنى الدار ولم يكن يخرج من الثلث يقسم عين الدار اثلاثا
للانتفاع لامكان القسمة بالاجزاء وهو اعدل للتسوية بينهما
زمانا وذاتا وفي المهاياة تقديم احدهما زمانا او مهاياة اي
اقتسموا الدار مهاياة من حيث الزمان لان الحق لهم الا ان الاول
اولى وليس للورثة بيع ما في ايديهم من ثلثيها اي الدار وعن
ابي يوسف ان لهم ذلك لانه خالص ملكهم وجه الظاهر ان
حق الموصى له ثابت في سكنى جميع الدار بان يظهر للميت مال اخر
وكذا له حق المزاحمة فيما في ايديهم لو خرب ما في يده والبيع يتضمن
ابطال ذلك فمنعوا عنه وتبطل اي الوصية بموته اي موت الموصى له
في حيوة موصيه لما تقرر ان ايجاب الوصية يكون بعد الموت
فاذا مات الموصى له لم يصح الايجاب كما لا يصح ايجاب البائع
للمشتري بعد موته وبعد موته اي موت الموصى له يعود اي الموصى به

لما فرغ من بيان الوصية بالموجود شرع
في بيان الوصية بالمعدوم
توفيق

على ملكه اي ملك الموصي
و ا ى

خلاف الميراث وحاصل ذلك لان الارث
لا يجري في الخدمة بدون الرقبة عزمي

اذا مات صح

يعني اذا اوصى آه عبارة الكافي لو اوصى
بسكنى داره سنة ولا مال له غيرها
يقسم الدار اثلاثا يسكن الموصى له ثلثها
سنة ويسكن الورثة الثلثين
عزمي زاده

تقديم احدهما فان هناك سبق
احدهما بالاستيفاء كافي

الى الورثة

الى الورثة لان الموصي اوجب الحق للموصى له ليستوفي المنافع على حكم
ملكه فلو انتقل الى وارث الموصى له استحقها ابتداء من ملك الموصي
بلا رضاه وغير جائز وليس للموصى له بالخدمة والسكنى ان يوجر
العبد او الدار لان المنفعة ليست بمال على اصلنا وفي تمليكها
بالمال احداث صفة المالية فيها تحقيقا للمساواة في عقد المعاوضة
فانما تثبت هذه الولاية لمن تملكها تبعا لملك الرقبة او لمن تملكها
بعقد المعاوضة حتى يكون مملكا لها بالصفة التي تملكها بها
اما اذا تملكها مقصودة بغير عوض ثم ملكها بعوض كان مملكا اكثر
مما تملكه معنى وهو لا يجوز ولا للموصى له بالغلة استخدامه اي
العبد او سكناها اي الدار في الاصح لانه اوصى له بالغلة وهي دراهم
او دنانير وهذا استيفاء المنفعة بنفسها ولا شك انهما متغايران
ويتفاوتان في حق الورثة فانه لو ظهر دين يمكنهم اداؤه من
الغلة باسترداده منه بعد استغلالها بخلاف ما
اذا استوفى المنافع بنفسها ولا ان يخرج العبد من البلد الا ان
يكون هو واهله في غيرها فيخرجه للخدمة ان خرج من الثلث
لان الوصية تنفذ على ما يعرف من مقصود الموصي فاذا كان الموصي
واهله في موضع اخر فمقصوده ان يحمل العبد الى اهله ليخدمهم واذا كانوا
في مصره فمقصوده ان يمكنه من خدمة العبد من غير ان يلزمه
مشقة السفر فلا يكون له ان لم يخرج من الثلث فلا اي
لا يخرج العبد للخدمة الا باذن الورثة لبقاء حقهم فيه اوصى
لرجل بخدمة عبده سنة ولاخر بخدمته سنتين ولم يجيزوا
اي الورثة خدمهم اي العبد الورثة ستة ايام وخدم الموصى
لهما ثلثة ايام يوما لصاحب السنة ويوما لصاحب السنتين
حتى يمضي تسع سنين لان عين العبد لا يقسم فيقسم بالتهايؤ
زمانا توفيرا لحقوقهم اوصى بهذا العبد لفلان وبخدمته
لاخر وهو يخرج من الثلث صح اي الايصاء لانه اوجب لكل
منهما شيئا معلوما وما اوجبه لكل منهما يحتمل الوصية بانفراده
ولا يتحقق بينهما مشاركة فيما اوجبه لكل منهما ثم اذا صحت
الوصية لصاحب الخدمة فلو لم يوص في الرقبة بشيء لصارت
الرقبة ميراثا للورثة مع كون الخدمة للموصى له فكذا اذا اوصى
بالرقبة لانسان اخر لان الوصية كالميراث في كون الملك

اي احداث صفة المالية عج

ح. كالمستاجر فانه يجوز للمستاجر ان يواجر العين بالاجرة
منفعتها من غيره اذا كان العين مما لا يتفاوت
باختلاف المستعمل لانه حينئذ ملكها ملكا كالمنفعة
عزمي زاده

ان يخرجه من بلده والا اي و صح

لان خدمته منه يكون في كل سنتين ثم يتم لهما
اربعة اشهر فتحقق ثلث سنتين
خدمها و [illegible]

[illegible]

يثبت بعد الموت وأوصي لرجل بثمرة بستانه فمات اي الموصي
وفيه ثمرة يكون له اي للموصى له هذه الثمرة فقط لا ما يحدث بعدها
وان ضم اى الموصي ابدًا بان قال ثمرة بستاني له ابدًا فله معها
اى مع الثمرة الاولى ما يحدث بعدها مطلقًا كما في غلة بستانه
يعني اذا اوصي بغلة بستانه فله الغلة القائمة وغلته فيما يستقبل
وان لم يقل ابدًا والفرق ان الثمرة اسم الموجود عرفًا فلا يتناول
المعدوم الا بدلالة زائدة كالتنصيص على الابد لانه لا يتابد
الا بتناول المعدوم والمعدوم مما يذكر وان لم يكن شيئًا اما الغلة
فيتناول الموجود وما هو بعرضية الوجود مرة بعد اخرى عرفا
يقال فلان يأكل من غلة بستانه ومن غلة ارضه او داره فاذا
اطلقت يتناولهما بلا توقف على دلالة اخرى بخلاف الثمرة
اذا اطلقت حيث لا يراد بها الا الموجود فلهذا يفتقر الصرف عنه
الى دليل صح زائد واوصي لصوف غنمه وولدها ولبنها له ما في وقت موته
ضم ابدًا او لا يعني اذا اوصي بصوف غنمه او باولادها او بلبنها
ثم مات فله ما في بطونها من الولد وما في ضروعها من اللبن وما
على ظهورها من الصوف يوم يموت الموصى سواء قال ابدًا او لم
يقل لانه ايجاب عند الموت فيعتبر قيام هذه الاشياء يومئذ
بخلاف ما تقدم والفرق ان القياس يأبى تمليك المعدوم
الا ان في الثمرة والغلة المعدومة جاء الشرع بورود العقد عليها
كالمعاملة والاجارة فاقتضى ذلك جوازه في الوصية بطريق الاولى
لان بابها اوسع اما الولد المعدوم والصوف واللبن فلا يجوز
ايراد العقد عليها اصلا ولا يستحق بعقد ما فكذا لا يدخل تحت
الوصية بخلاف الموجود منها لانه يجوز استحقاقها بعقد البيع
تبعًا وبعقد الخلع مقصودًا فكذا بالوصية اوصى بجعل داره مسجدًا
ولم يخرج من الثلث واجازوا اى الورثة تجعل مسجدًا لان المانع
من الجواز تعلق حقهم فاذا اجازوا زال المانع وان لم يجيزوا
يجعل ثلثها مسجدًا رعاية لجانب الوارث والوصية واوصي
بظهر مركبه في سبيل الله تع بطلت اى الوصية عند ابح لان
وقف المنقول غير جائز عنده وكذا الوصية وعندهما يجوز ان
اوصى بشيء للمسجد لم يجز الا ان يقول ينفق عليه لانه ليس
باهل للملك والوصية تمليك وذكر النفقة بمنزلة الوقف على مصالحه

وباولادها عبّر في الشرح بالاولاد
موافقة للهداية وان كانت العبارة
في المتن مفردة لان المراد بالغنم اسم الجنس
فيكون المراد بولدها اولادها لا محالة
وعلى ذلك قوله بطونها
وضروعها وظهورها
عزمى زاده

[illegible]

ولا يستحق بعقد ما فانه لا يستحق
بالبيع ولا بالهبة ولا بالوقف ولا بالمعاملة
عزمى زاده

أى بطريق الوقف
لان وقف المنقول
جائز فيما
هو متعارف
عندهما
ع م

وعند محمد يجوز لانه يحمل على الامر بالصرف الى مصالحه تصحيحًا للكلام قال
اوصيت بثلثي لفلان او فلان بطلت عند ابي حنيفة لجهالة
الموصى له وعند ابي يوسف لهما ان يصطلحا على اخذ الثلث كما لو قال
لفلان او فلان على الف وعند محمد يخير الورثة فايهما شاؤا اعطوا
لقيامهم مقامه **فصل** وصايا الذمي على اربعة اوجه
لانها اما معصية عندنا وعندهم كالمغنيات والنائحات
فتصح لو كانت لقوم معينين تمليكًا من الثلث فانهم لما تعينوا
جاز تمليكهم والا اى وان لم يكونوا معينين فلا اى لا يصح اصلا
اما تمليكًا فلان التمليك للمجهول لا يصح واما قربة فلانها معصية
عند الكل فكيف تصح قربة واما معصية عندهم وقربة عندنا
كجعل داره مسجدًا والاسراج في المساجد فلا يصح اتفاقًا
اعتبارًا لاعتقادهم لانا نعاملهم بديانتهم الا ان يكون لقوم باعيانهم
فيصح تمليكًا منهم وذكر الجهة مشورة واما بقربة عندنا وعندهم
كجعل ثلثه للفقراء او عتق الرقبة او الاسراج في بيت المقدس
فيصح اتفاقًا لان الديانة متفقة من الكل واما بقربة عندهم
واما بقربة عندهم ومعصية عندنا كجعل داره بيعة لليهود
او كنيسة للنصارى او بيت نار للمجوس فتصح مطلقا اى سواء
عين قومًا او لا وعندهما لا اى لا تصح الا ان توصى لمعينين لهما
انه وصية بالمعصية وفي تنفيذها تقرير المعصية والسبيل
في المعصية ردها لا تنفيذها وله ان المعتبر ديانتهم في حقهم
لانا امرنا ان نتركهم وما يدينون وهي قربة عندهم فتصح
ولو ورث اي البيعة والكنيسة وبيت النار ان صنعت
في الصحة يعني اذا صنعت يهودي بيعة او نصراني كنيسة
او مجوسي بيت نار في صحته ثم مات فهو ميراث لان هذا
بمنزلة الوقف عند ابح والوقف عنده موروث ولا يلزم ما لم
يسجل فكذا هذا واما عندهما فلانها معصية فلا تصح وذو هوى
اى من يتبع هوى نفسه ميلا الى البدع ان كفر اى حكم بكفره
كطائفة منهم يقولون لعلي رضي الله عنه الاله الاكبر فكالمرتد
فيكون على الخلاف المعروف في تصرفاته بين الامام وصاحبيه
وفي المرتدة الاصح ان تصح وصاياها لانها تبقى على الردة بخلاف
المرتد لانه يقتل او يسلم والا اى وان لم يكفر فكالمسلم في

[illegible]

[illegible]

[illegible]

[illegible]

في وصاياه، لانا امرنا ببناء الاحكام على الظاهر **تنبيه** لما كان ههنا
مسائل مهمة فهمت مما سبق ضمنا وكان يجب حفظها والا
هتمام بها اصالة لكثرة وقوعها وغفلة كثير من الناس عنها
اوردها ههنا وصدرها بالتنبيه اشارة الى ما ذكر الوصية المطلقة
بان يقول مثلا هذا القدر من مالي او ثلث مالي وصية
او اوصيت هذا القدر من مالي او ثلث مالي لا تحل للغني
لانها صدقة وهي على الغني حرام وان وصلية عممت بان يقول
الموصي ياكل منها الفقير والغني لان اكل الغني من الوصية لا يصح
الا بطريق التمليك والتمليك لا يصح الا للمعين والغني لا يعين
ولا يحصى واذا خصت اي الوصية بغني بان يقول مثلا هذا
القدر من مالي او وصيته لزيد وهو غني او بقوم اغنياء
محصورين حلت لهم لصحة التمليك لهم لتعينهم كذا الحال
في الوقف يعني ان الوقف المطلق مختص بالفقراء لا يحل للغني
وان عمم واذا خص بغني معين او بقوم محصور اغنياء
حل لهم ويكون منافعه لا عينه حتى اذا ماتوا ينفق عينه في مال الوقف
او وارثه واذا ماتوا يكون للفقراء

الباب الثاني

في الايصاء بمعنى جعل الغير وصيا اوصى الى زيد اي جعله وصيا
وقبل عنده فان رد عنده رد لانه متبرع في ذلك فان شاء دام
عليه وان شاء رجع اذ ليس للموصي ولاية الزام التصرف على الغير
وليس في الرجوع تغرير اذ يمكنه ان يوصي غيره والا اي وان لم يرده
عنده سواء رده عند غيره او بعد مماته فلا اي لا يرد لانه لما قبل
في وجهه اعتمد الموصي على قبوله فلم يوص الى غيره فلو جوزنا رده
في حياته او بعد مماته لصار الميت مغرورا وذلك باطل وان سكت
اي لم يقبل ولم يرد فمات الموصي فله رده وقبوله لانه متبرع
في التصرف للغير فلا يلزم ذلك بلا قبوله كالوكالة ولا تغرير ههنا
لان الموصي هو الذي اغتر حيث لم يتعرف عن حاله انه يقبل الوصاية
اولا وان رد ثم قبل صح الا اذا نفذ رده اي الموصى اليه
ان لم يقبل حتى مات الموصي ثم قال لا اقبل ثم قبل صح ان
لم يكن القاضي اخرجه حين قال لا اقبل لان الايصاء لا يبطل
بمجرد قوله لا اقبل لان في ابطاله ضررا بالميت والضرر واجب
الدفع فان كان القاضي اخرجه عن الايصاء حين قال لا اقبل

اوصى الى زيد كذا في النسخ التي عندنا على موافقة الاستعمال الصحيح من ان الايصاء بمعنى جعل الغير وصيا يستعمل بالى وبمعنى جعل الغير موصى له يستعمل باللام فمن زعم ان العبارة اوصى لزيد خطاء صاحب الدرر ما اي شيء ح

شرع في بيان احكام الموصى اليه توفيق

[illegible]

فاذا قبل

فاذا قبل بعده لا يصح لان اخراجه قد صح لانه موضع الاجتهاد
اذ الرد صحيح عند زفر ولزم اي الايصاء ببيع شيء من التركة و
ان جهل اي الوصي به اي بكونه وصيا لوجود دليل القبول
اذ المقصود هو التصرف وهو معتبر بعد الموت لان اوان
ولايته بعده وينفذ البيع لصدوره عن الوصي وان لم يعلم
كونه وصيا بخلاف ما لو وكله رجل بالبيع فباع شيئا من متاعه
وهو لا يعلم بوكالته حيث لا ينفذ لان الايصاء اثبات خلافة
لثبوته اوان انقطاع ولايته واذا كان استخلافا صح بغير
علمه كالوراثة فاما التوكيل فاثبات الولاية وليس بالخلافة
لثبوته في حال قيام الموكل فلا يصح بغير علم من يثبت عليه كاثبات
الملك بطريق البيع والهبة واوصى الى عبد لغيره او كافر او فاسق
بدله القاضي بغيره هذا اللفظ يشير الى صحة الوصية لان الاخراج
المفهوم من التبديل انما يكون بعد ثبوت الايصاء وذكر محمد
في الاصل ان الوصية باطلة قيل معناه سيبطل في جميع هذه
الصور وقيل في العبد معناه باطل لعدم ولايته وعدم
استبداده وفي غيره معناه سيبطل وقيل في الكافر باطل ايضا
لانه لا ولاية له على المسلم ووجه الصحة ثم الاخراج ان الايصاء
الى الايصاء الى الغير انما يجوز شرعا ليتم به نظر الموصي لنفسه
ولاولاده والايصاء الى هؤلاء لا يتم معنى النظر وان وجد اهل
النظر لكون العبد اهلا للتصرف وليس بمولى عليه من جهة
من يتصرف عليه ولكون الفاسق من اهل الولاية والخلافة
ارثا وتصرفا حتى لو تصرف نفذ تصرفه ولثبوت ولاية
الكافر في الجملة حتى نفذ شراؤه عبدا مسلما وانما قال لا يتم
معنى النظر لتوقف ولاية العبد على اجازة سيده وتمكنه من
الحجر بعدها واشتغاله بخدمة المولى فيتوهم التقصير
في استيفاء حقوق الميت وتوهم الجناية من الكافر للمعاداة
الدينية ومن الفاسق لفسقه فيخرجه القاضي من الوصاية
ويجعل مكانه وصيا اخر تتميما للنظر واوصى الى عبده صح
لو ورثته صغار حتى لو كان فيهم كبير لم يصح عندنا وعندهما
لا يصح مطلقا لان فيه اثبات الولاية للمملوك على المالك وهو
قلب المشروع وله انه اوصى الى من هو اهله فيصح كما لو اوصى الى

فان الملك فيه لا يحصل بدون علم من يثبت عليه ح

واوصى اي وان اوصى لانه معطوف على شرطية قبله ح

فيكون كشهادة الفاسق فانه من اهل الشهادة ولا تقبل ح

اي على التصرف عبارة من مولاه فان ومن لم يتصرف عليه على كون العبد عبد الغير الموصي ح

ولكن يجبر على بيعه صح

مكاتب نفسه او مكاتب غيره وهذا لانه مكلف مستبد
بالتصرف وليس لاحد عليه ولاية فان الصغار وان كانوا ملكا
لكن لما اقامه ابوهم مقام نفسه صار مستبدا بالتصرف مثله
بلا ولاية لهم عليه بخلاف عبد الغير فانه مولي عليه وبخلاف ما
اذا كان فيهم كبير لانه يبيع نصيبه او يمنعه فيعجز الوصي عن الاداء
بحقه فامتنع الجواز واوصي الى عاجز عن القيام بها اي بالوصاية
لم يعزله القاضي بل ضم اليه غيره لان الضم رعاية للحقين حق الموصي
وحق الورثة فان تكميل النظر يحصل به لان النظر يتم باعانة غيره
ولو شكى الوصي اليه ذلك فلا يجيبه حتى يعرف ذلك حقيقة لان
الشاكي قد يكون كاذبا تحقيقا على نفسه ولو ظهر للقاضي عجزه
اصلا استبدل به غيره رعاية للنظر من الجانبين وبقي على الوصاية
امين يقدر اي لا يجوز للقاضي اخراجه لانه ان اختار غيره
لكان دونه لانه مختار الميت الا يرى انه يقدم على اب الميت
مع كمال شفقته فلان يقدم على غيره احق واوصي الى اثنين
لا ينفرد احدهما بالتصرف بدون الاخر ولو وصلية اي
ولو كان ايصاؤه الى كل منهما بالانفراد عند ابي حنيفة ومحمد
الا في اشياء ستبين وقال ابو يوسف يتصرف كل
في الجميع لان الايصاء من باب الولاية وهي اذا ثبتت للاثنين
شرعا تثبت لكل واحد كملا على الانفراد كالاخوين في ولاية
الانكاح وكذا اذا ثبتت شرطا فان الولاية لا يحتمل التجزي
لكونها عبارة عن القدرة الشرعية والقدرة لا تتجزي ولهما
ان الموصي انما رضي برأيهما لا رأي احدهما الفرق بين بينهما
بخلاف الاخوين في النكاح لان السبب ثمة الاخوة وهي قائمة
بكل منهما على الكمال والسبب هنا الايصاء وهو اليهما لا الى كل منهما
ثم استثنى من قوله لا ينفرد احدهما بقوله الا بشراء كفنه او
تجهيزه فانه لا يبتنى على الولاية وربما يكون احدهما غائبا ففي
اشتراط اجتماعهما فساد الميت ولو فعله عند الضرورة
جيرانه جاز والخصومة في حقوقه لانهما لا يجتمعان عليه
عادة ولو اجتمعا لم يتكلم الا احدهما غالبا وشراء حاجة
الطفل لان في تاخيره خوف لحوق الضرر به والاتهاب له
اي قبول الهبة للطفل لانه ليس من باب الولاية ولهذا

مولي عليه اي من جهة مولاه ع م

[illegible]

بملكه

يملكه الام ومن في عياله واعتاق عبد معين ورد و
ديعة وتنفيذ وصية معينتين لعدم الاحتياج الى الرأي
وبيع ما يخاف تلفه وجمع اموال ضائعة لان فيه ضرورة
وان مات احدهما فان اوصي الى الحي او الى الاخر فله اي لمن
اوصي اليه الوصي سواء كان الحي او الاخر التصرف في التركة
وحده ولا يحتاج الى نصب القاضي وصيا والا اي وان
لم يوص الوصي ضم اي القاضي اليه غيره لان الموصي قصد ان
يخلفه وصيان متصرفان في حقوقه وامكن تحقيقه
بنصب وصي اخر نصب القاضي وصيا امينا كافيا
لم ينعزل بعزله لانه اشتغال بما لا يفيد الا ان لا يكون عدلا
فيعزله وينصب عدلا ولو عدلا غير كاف ضم اليه كافيا
وينعزل بعزله قيل قائله السمرقندي في مجموعاته وينعزل به
ايضا اي بعزل القاضي العدل الكافي واستبعد استبعده
ظهير الدين المرغيناني بانه يقدم على القاضي لانه مختار الميت فاذا
انعزل وصي الميت وان كان عدلا كافيا فكيف وصي القاضي وصي الوصي
وصي لهما يعني اذا مات الوصي واوصي الى اخر فهو وصيه
في تركته وتركة الميت الاول لان الوصي يتصرف بولاية منتقلة
اليه فيملك الايصاء الى غيره كالجد وقسمته اي قسمة الوصي نائبا
عن ورثة غيب مع الموصى له تصح يعني اذا مات رجل له ورثة غيب
واوصي الى زيد ولبكر بمبلغ جاز لزيد الوصي ان يقسم تركته
بين ورثته الغيب وبين بكر الموصى له بان يأخذ حق الورثة
ويسلم الباقي الى الموصى له لان الوارث خليفة الميت حتى يرد بالعيب
ويرد عليه به ويصير مغرورا بشراء المورث حتى يكون الولد حرا
والوصي خليفة الميت ايضا فيكون خصما للوارث اذا كان
غائبا فصحت قسمته عليه فلا يرجعون اي الورثة عليه
اي الموصى له ان ضاع قسطهم اي حصة الورثة معه اي مع الوصي
لان الهلاك بعد تمام القسمة يكون على من وقع الهلاك
في قسمته وقسمته اي الوصي عن الموصى له الغائب معهم
اي مع الورثة لا اي لا تصح لان الموصى له ليس خليفة عن الميت
من كل وجه لانه ملكه بسبب جديد حتى لا يرد ولا يرد عليه
ولا يصير مغرورا بشراء الموصي فلا يكون الوصي خليفة عنه

قلت [illegible] لا يذهب عليك ان قوله او الى الاخر عين
الذي كان [illegible] ذلك الاخر وحده بل مع ذلك الحي
فالصحيح [illegible] الاقتصار على قوله
فان اوصي الى الحي وغيره
عزمي زاده

وان كان لا ينبغي ان يعزله القاضي عزمي زاده [illegible] الا ينعزل اذا كان عدلا
فكيف وصي القاضي كافيا فيه هذا التعبير بعضهم [illegible] القصور وان

والجد في الولاية على النفس الا ترى ان العلاقة ينتقل منه الى الوصي في المال
واستيفاء القصاص حق كان ثابتا [illegible] والصغار بقوم
مقام الاب لانه خلف فيقوم [illegible] الغير
ع م

قوله واوصي الى زيد ولبكر بمبلغ
كذا في النسخ والاصح ان يقول
واوصي لبكر لان هذا
الايصاء ليس بمعنى
الايصاء الاول
ع م

قوله اذا كان غائبا اي كبيرا اما لو كان صغيرا فلا حاجة
الى الغيبة كذا في غاية البيان ثم الصواب
خصما عن الوارث
ع م

عند غيبته فيرجع الى الموصى له ان ضاع قسطه مع الوصي بثلث
ما بقي لانه شريك الوارث فيتوى ما توى من المال المشترك
على الشركة ويبقى ما بقي عليها وللقاضي قسمتها واخذ قسطه اي
يجوز للقاضي ان يقسم التركة عن الموصى له الغائب مع الورثة
واخذ قسط الموصى له لان القاضي نصب ناظرا لاسيما
في الموتى والغيب ومن النظر افراز قسط الغائب وقبضه
فنفذ ذلك وصح حتى لو حضر الغائب وقد ضاع المقبوض
لم يكن له على الورثة سبيل قاسمهم اي الوصي مع الورثة في الوصية
بحج واخذ الوصي المال فهلك المال في يده او يد من يحج عن الموصي
حج بثلث ما بقي من التركة لان القسمة لا تراد لذاتها بل المقصود منها
وهو تادية الحج فلم تعتبر دونه فصار كما اذا هلك قبل القسمة
صح بيعه اى الوصي عبدا من التركة بغيبة الغرماء لان الوصي
قائم مقام الموصي ولو تولاه حيا بنفسه بغيبتهم جاز وان كان
في مرض موته فكذا من قام مقامه وسر ان حق الغرماء
تعلق بالمالية لا بالصورة وهي باقية ببقاء الثمن باع اي
الوصي ما اوصى ببيعه وتصدق بثمنه فاستحق في يد المشتري اى المبيع
بعد هلك ثمنه معه اى مع الوصي ضمن اي الوصي لانه العاقد
فيكون العهدة عليه وهذه عهدة لان المشتري منه ما رضي
ببذل الثمن الا ليسلم له العبد ولم يسلم فقد اخذ الوصي
البائع مال الغير بلا رضاه فيجب عليه رده ورجع في التركة
لانه عامل له فيرجع عليه كالوكيل كوصي باع حصة الصغير
وهلك ثمنه معه اى مع الوصي فاستحق اى العبد فانه
اى الوصي يرجع في ماله اى مال الصغير لانه عامل له وهو
اى الصغير رجع على الورثة بحصته لانتقاض القسمة باستحقاق
ما اصابه وله اى للوصي ان يسافر بمال الصغير ويدفع
مضاربة وبضاعة ويوكل ببيع وشراء واستيجار
ويودع ماله ويكاتب قنه ويزوج امته لا قنه ويرهن
ماله بدينه وبدين نفسه فلو هلك ضمن قدر المؤدى اي من دينه
وله ان يعمل به مضاربة وينبغي ان يشهد عليه ابتداء والا
صدق ديانة ويكون المشتري كله للصبي قضاء ومثله
الاب في ذلك كله وليس للاب تحرير قنه ولو بمال

قسمتها الضمير للتركة كما يظهر
من الشرح عزمي

ضمن ه يعني مقدار ما صار مؤديا
من ذلك دين نفسه انتهى
فهو متعلق بالمسئلة
الثانية عزم

ولان يهب

ولان يهب ماله ولو بعوض كذا في العمادية وله اى للوصي التجارة بمال
اليتيم لليتيم لا لنفسه به اى لا يجوز له التجارة لنفسه بمال
اليتيم سواء ورثه من ابيه او تملكه بوجه اخر ولا بمال الميت
فان فعل وربح ضمن رأس المال وتصدق بالربح عند ابي ح
محمد وعند ابي يوسف يسلم له الربح ولا يتصدق بشيء كذا في
الخانية ويحتال اي يقبل الحوالة على الاملاء لا الاعسر لما فيه
من الضرر ولا يقرض اى الوصي مال اليتيم لانه تبرع وهو
عاجز عن استخلاصه بخلاف القاضي فانه قادر عليه
ولذا له ان يقرض ومال الوقف والغائب ولا يبيع ولا
يشتري الا بما يتغابن الناس لان تصرفه نظري ولا نظر في
الغبن الفاحش بخلاف اليسير اذ لا يمكن التحرز عنه
في اعتباره انسداد باب البيع ويبيع على الكبير الغائب
الا العقار لان الاب يلي ما سواه ولا يليه فكذا وصيه
وكان القياس ان لا يليه الوصي اذ لا يملكه الاب على الكبير
لكنهم استحسنوا لانه مما يتسارع اليه الفساد فيحتاج
الى الحفظ وحفظ الثمن ايسر وهو يملك الحفظ بخلاف العقار
فانه محصن بنفسه اذا لم يكن دين في الفتاوى الظهيرية
عدم جواز بيع العقار للوصي اذا لم يكن على الميت دين واما
اذا كان فيملكه بقدر الدين ويبيعه اي الوصي العقار و
ان لم يكن دين بضعف قيمته او للدين كما نقلنا عن الظهيرية
او النفقة اي نفقة الصغير قال في الهداية في اواخر باب
النفقة الاب اذا باع العقار والمنقول على الصغير جاز
لكمال الولاية ثم له ان ياخذ منه نفقته لانه جنس حقه
او وصية مرسلة اى مطلقة بان يقول ثلث مالي او ربعه
مثلا وصية نفذ يجوز بيع العقار اذا كان في المال او زيادة
خرجه على غلته او اشرافه اي قربه الى الخراب حتى اذا لم يبع كان
خرابا فهذه اعذار ستة لا يجوز اقراره اي الوصي بدين
على الميت ولا بشيء من تركته انه لفلان لكونه اقرارا على الغير
الا ان يكون المقر وارثا فيصح في حصته لانه اقرار على نفسه
اقر اي الوصي بعين لاخر ثم ادعى انه للصغير لا يسمع
كذا في العمادية شهد وصيان ان الميت اوصى الى زيد معهما

لان المفوض اليه الحفظ لا التجارة م

ومال الوقف ولعل الواو منفصلة عطفا على الصبي
في يقرضه ولو قال وان يقرض مال الوقف
لكان اوضح عزم

ماسواه اى ما سوى العقار
فلا يلي العقار وكذا وصيه عزم
اذ لا يملكه الاب على الكبير اى عند حضوره فلا ينافي قوله
لان الاب يلي ما سواه فانه ينبغي ان يكون المراد
بالكبير الحاضر لان الاب يملك بيع ما سوى العقار
بالكبير الغائب لا محالة عزمي

او للدين في الخانية دين لا وفاء له
الا بثمنه قبل عزم

ثم له ان ياخذ منه نفقته قلت الاولى ان يقال فيه الا
انه صحيح على ما يسبق على الكلام ان ما يبيع
الهداية في اواخر باب النفقة وقال من مسائل
دون البيع للصغير فلا مناسبة له
بهذا المحل فليتدبر

وابنان ان اباهما اوصي الي زيد بطلت اي شهادتهم لانهم
متهمون اما الوصيان فلاثباتهما لانفسهما معينا الا ان
يدعيه المشهود له فيقبل استحسانا لان للقاضي ولاية نصب
الوصي ابتداء وولاية ضم اخر اليهما فهما اسقطا مؤنة التعيين
عن القاضي واما الابنان فلجرهما لانفسهما نفعا بنصب حافظ
للتركة كذا شهادتهما للصغير بمال سواء انتقل من الميت او غيره
وكبير بمال الميت فانها ايضا باطلة اما الاولى فلان التصرف
في مال الصغير للوصي سواء كانت من التركة اولا واما الثانية
فلان مال الكبير اذا كان من التركة فلا يجوز شهادة الوصي عند
ابي حنيفة لان له ولاية الحفظ وولاية البيع ان كان الكبير غائبا
وصحت اي الشهادة في مال غيره اي غير الميت فان مال الكبير
ان لم يكن من التركة فلا تصرف للوصي فيه فيجوز شهادته
وصحت شهادة رجلين لاخرين بمبلغ دين علي الميت والاخرين
للاولين بمثله بخلاف الشهادة بوصية الف هذا قولهما
وقال ابي يوسف لا تقبل في الدين ايضا لان الدين بالموت يتعلق
بالتركة اذ الذمة خربت بالموت ولهذا لو استوفي احدهما
حقه من التركة يشاركه الاخر فيه فكانت الشهادة مثبتة
حق الشركة فتحققت التهمة ولهما ان الدين يجب علي الذمة
وهي قابلة لحقوق شتي فلا شركة ولهذا لو تبرع اجنبي بقضاء دين
احدهما ليس للاخر حق المشاركة بخلاف الوصية لان الحق
فيها لا يثبت في الذمة بل في العين فصار المال مشتركا بينهم
فاورث شبهة او شهادة الاولين بعبد والاخرين بثلث
ماله حيث لم يصح ايضا لان الشهادة توجب شركة في المشهود به
اضعف الوصيين مبتدأ خبره قوله الاتي كاقوي الوصيين
وهو وصي الام والاخ والعم في اقوي الحالين وهو حال
صغر الورثة كاقوي الوصيين وهو وصي الاب والجد
والقاضي في اضعف الحالين وهو حال كبر الورثة لان الوصي
انما يستفيد التصرف من الموصي فيكون تصرفه علي مقدار
تصرف موصيه فوصي الام حال صغر الورثة كوصي الاب
حال كبرهم للاضعف كوصي الام مثلا بيع المنقول وغيره
لقضاء الدين عند فقد الاقوي للضرورة ولا يشتري اي

الاضعف

يعني ان الوصي ذلك فيثبتهما الوصيان لهما
بشهادتهما عزمي زاده

بان شهد اثنان انه اوصي لرجلين بالف وشهد
المشهود لهما انه اوصي للشاهدين بالف
لا تقبل هذه الشهادة لان فيه اثبات
الشركة وفيه التهمة عيني

بقضاء دين احدهما اي لو تبرع رجل
بقضاء دين علي الميت لاحد الدائنين
لم يكن للدائن الاخر الشركة فيه
واني

الاضعف الا ما لا بد للصغير منه من نفقة او كسوة ولا يتصرف
مطلقا فيما استفاد الصغير من غير ابيه لما مر ان تصرفه
علي مقدار تصرف موصيه ووصي الاب اولي من الجد لان وصيه
قائم مقامه وهو اولي من الجد فكذا مختاره ولان اختياره مع وجود
الجد يدل علي ان تصرفه انفع لبنيه من تصرف ابيه وان لم يوص
اي لم ينصب وصيا فالجد مثله اي مثل الاب وقائم مقامه
في التصرفات حتي ملك الانكاح دون الوصي وههنا مسائل
مهمة نقلناها من الخانية منها رجل مات وترك ورثة
فبلغهم ان اباهم اوصي بوصايا ولا يعلمون ما اوصي فقالوا قد
اجزنا ما اوصي به ذكر في المنتقي انه لا يجوز انما يجوز اذا اجازوا
بعد العلم وفي المنتقي اذا دفع الوصي الي اليتيم ماله بعد البلوغ
فاشهد اليتيم علي نفسه انه قد قبض جميع تركة والده فلم يبق له
تركة والده عنده من قليل وكثير الا قد استوفاه ثم ادعي
شيئا في يد الوصي وقال هو من تركة ابيه واقام البينة قبلت
بينته وكذا لو اقر الوارث انه قد استوفي جميع ما ترك والده
من الدين علي الناس ثم ادعي دينا علي رجل سمع دعواه
ومنها وصي انفذ الوصية من مال نفسه قالوا ان كان
هذا الوصي وارث الميت يرجع في تركة الميت والا فقيل
ان كانت الوصية للعباد يرجع لان لها مطالبا من جهة
العباد فكان كقضاء الدين وان كانت الوصية لله تعالي لا يرجع
وقيل له ان يرجع علي كل حال وعليه الفتوي وهو كالوكيل
بالشراء اذا ادي الثمن من مال نفسه كان له ان يرجع وكذا
الوصي اذا اشتري كسوة للصغير او اشتري ما ينفق عليهم
من مال نفسه فانه لا يكون متطوعا ولو قضي دين الميت
من مال نفسه بغير امر الوارث واشهد علي ذلك لا يكون متطوعا
وكذلك بعض الورثة اذا قضي دين الميت او كفن الميت من مال نفسه
او اشتري الوارث الكبير طعاما او كسوة للصغير من مال نفسه
لا يكون متطوعا وكان له الرجوع في مال الميت وكذا الوصي
اذا ادي خراج اليتيم او عشره من مال نفسه لا يكون متطوعا
ولو كفن الوصي الميت من مال نفسه قبل قوله في ذلك ومنها
وصي باع شيئا من مال اليتيم ثم طلب منه باكثر مما باع فان

[illegible] وليس للوصي الا الحفظ فانه بمقام [illegible]
٢ مال الصغير [illegible] بخلاف [illegible]
الاب [illegible]
ولاية التصرف حيث في مال
الصغير مطلقا عزمي

لعله لو قال من غير الموصي موافقا لكلام
الزيلعي عزمي لكان كلامه ابعد من الاشتباه
عزمي زاده

العبارة فينبغي [illegible] الخانية [illegible] الضمير [illegible]
والظاهر ان يكون ذلك [illegible] اهله الصغير
عبارة من الجنس قليل او كثير اه

القاضي يرجع الى اهل البصر ان اخبره اثنان من اهل البصر
والامانة انه باع بقيمته وان قيمته ذلك فان القاضي
لا يلتفت الى من يزيد وان كان في مزايدة يشتري باكثر
وفي السوق باقل لا ينقض بيع الوصي لاجل تلك الزيادة
بل يرجع الى اهل البصر والامانة فان اجتمع رجلان
منهم على شيء يؤخذ بقولهما وهذا قول محمد واما
على قولهما فقول الواحد يكفي كما في التزكية وعلى هذا قيّم الوقف
اذا اجر مستغل الوقف ثم جاء اخر يزيد في الاجر
ومنها وصي باع تركة الميت لانفاذ وصيته فجحد المشتري
فحلّفه الوصي فحلف والوصي يعلم انه كان كاذبا في يمينه
فان القاضي يقول للوصي ان كنت صادقا فقد فسخت البيع
بينهما فيجوز ذلك وان كان تعليقا بالخطر وانما يحتاج
الى فسخ الحاكم لان الوصي لو عزم على ترك الخصومة كان فسخهما
بمنزلة الاقالة فيلزم الوصي كما لو تقايلا حقيقة فاذا فسخ القاضي
لم يكن اقالة فلا يلزم الوصي هذا اخر ما منّ الله تع عليّ بلطفه
من شرح غرر الاحكام المسمى بدرر الحكام حيث وفقني
لجمعه وتحريره وعلى احسن الصور تصويره حاويا لمهمات
خلت عنها الكتب المشهورة وان كانت في بعض المعتبرات مسطورة
ولقد بذلت مجهودي في التنقير والتنقيح والتهذيب
والتوضيح وتتبع اقوال الائمة الكرام واستطلاع آراء فضلاء
الائمة العظام حتى عثرت على ما صدر عن بعض الافاضل
من العثرات على مقتضى البشرية ووقفت على ما وقع
من بعض الاماثل من زلات ليس نفس الانسان عنها عرية
ولا عتب فان سائر العلوم بالنسبة الى هذا العلم كنسبة
القطرة الى البحر المتلاطم الامواج لا يغوص على فرائده
كل غواص قوي فضلا عن الزجاج ولذا ترى العلماء المتأخرين
مع كمالهم في الفنون الآلية وتصنيفهم فيها كتبا معتبرة
لم يجولوا حول هذا العلم ولم يصنفوا فيه ولو رسالة مختصرة
وهذا العبد الفقير الى الله الغني مع مطارحته معهم
في تصانيفهم فيما انتسبوا اليه ومعارضته اياهم في مؤلفاتهم
فيما اعتمدوا عليه بحيث قبلها علماء العصر وفضلاء الدهر

امتنانهم

اذا اجر مستغل الوقف اي وقفا معدا
للاستغلال وآنى

لانه حلف ههنا كاذبا بحجة [illegible] منهم

بينهما الصواب الموافق
لما في الخانية بينهما
عزمي زاده

اى بامر غير معلوم وهو ههنا صدق الوصى

فان الاقالة بيع في حق الثالث كذا فيلزم [illegible] ان يكون المشتري منه الى الوصي به

امتنانا منهم بكتب هذا المتن اللطيف المشحون بالفوايد
وشرح الشريف المملو بالفرايد الحمد لله الذي
هدانا لهذا وماكنا لنهتدي لولا ان هدانا الله و
اعاننا عليه وماكنا نقدر عليه لولا اعاننا الله
ليس الغرض الاصلي من هذه الكلمات التمدح
بل الامتثال من قوله تع واما بنعمة ربك
فحدث وقد وقع الفراغ من تاليفه
يوم السبت الثاني من جمادي الاولى
سنه ثلث وثمانين وثمانمائة
وقد كانت البداية في يوم السبت
الثاني من ذي القعدة سنه
سبع وسبعين وثمانمائة
على يد اضعف عباد الله
واحوجهم الى رحمته
مؤلف الكتاب محمد بن
فرامرز بن علي عاملهم
الله بلطفه الخفي
والجلي الحمد لله
على التوفيق

قد وقع الفراغ من تمييق بعض هذه النسخة الشريفة
يوم الثلاثاء من ذي القعدة الشريفه
لسنة سبع وعشرين ومائة والف

بلغ المقابلة مع المطالعة